

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNDB
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

PEDRO SABBAK THOMÉ FIGUEIREDO

DIREITO AO ESQUECIMENTO: análise e crítica aos precedentes do Superior Tribunal
de Justiça

São Luís

2019

PEDRO SABBAK THOMÉ FIGUEIREDO

DIREITO AO ESQUECIMENTO: análise e crítica aos precedentes do Superior Tribunal
de Justiça

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino
Superior Dom Bosco como requisito parcial para a
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Pablo Zuniga Dourado

São Luís

2019

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Figueiredo, Pedro Sabbak Thomé

Direito ao esquecimento: análise e crítica aos precedentes do Superior Tribunal de Justiça. / Pedro Sabbak Thomé Figueiredo. __ São Luís, 2019.

56 f.

Orientador: Prof. Me. Pablo Zuniga Dourado.

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2019.

1. Direitos fundamentais. 2. Direito ao esquecimento. 3. Direito à privacidade. 4. Precedentes judiciais. I. Título

CDU 342.72/73

PEDRO SABBAK THOMÉ FIGUEIREDO

DIREITO AO ESQUECIMENTO: análise e crítica aos precedentes do Superior Tribunal
de Justiça

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro
Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco
como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel
em Direito.

Aprovado em 22/11/ 2019.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Me. Pablo Zuniga Dourado

Centro Universitário UNDB

Prof. Esp. Rafael Moreira Lima Sawaia

Centro Universitário UNDB

Prof^ª. Me. Mari-Silva Maia da Silva Ribeiro

Centro Universitário UNDB

À minha mãe, por absolutamente tudo.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, primeiramente, pela graça da vida e por permitir a superação dos obstáculos, tornando possível a realização deste trabalho.

Agradeço aos meus pais, Jacques e Karla, por todo o apoio, amor e palavras de incentivo. Tenho certeza que vocês são peças fundamentais na minha formação e que sem esse aporte jamais conseguiria realizar este trabalho monográfico.

Agradeço aos meus familiares que, de alguma forma ou de outra, foram importantes para viabilizar a feitura deste estudo e permitirem a posterior conclusão do curso de Direito. Agradeço especialmente à minha tia Karina (*in memoriam*) e à minha avó Ilza, por participarem diretamente na minha criação, sendo também responsáveis por ter me tornado a pessoa que sou hoje. Amo vocês para sempre.

Agradeço aos meus amigos, velhos e novos, pelo companheirismo, paciência e conhecimentos compartilhados. Obrigado por tornarem todos esses anos mais leves.

Agradeço aos professores do corpo docente da UNDB, pela excelência na transmissão do conteúdo durante o curso de Direito.

Agradeço em especial ao professor Pablo Zuniga Dourado, que aceitou a missão da orientação e a executou com maestria. Seus ensinamentos foram extremamente importantes para a feitura deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho objetiva um estudo sobre o direito ao esquecimento, em especial no que diz respeito aos precedentes do Superior Tribunal de Justiça, promovendo análise e crítica sobre as decisões da corte. Tratando-se de uma faceta sensível dos direitos de personalidade, o direito ao esquecimento envolve-se diretamente na colisão do binômio privacidade-intimidade em face do direito à informação e à liberdade de expressão, sendo fruto da revolução nos meios de comunicação e informação. No caso do Brasil, o direito ao esquecimento é inaugurado no ordenamento jurídico com o Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil, sob a justificativa de que houve uma crescente de danos causados pelas chamadas “tecnologias de informação”, concedendo aos cidadãos o direito de discutir o uso de fatos pretéritos e sua finalidade. Para um aprofundamento do tema, será realizado no primeiro momento um estudo sobre os direitos fundamentais que se relacionam com o direito ao esquecimento, expondo suas respectivas naturezas e limitações. Em seguida, será abordado a tutela do direito ao esquecimento em ordenamentos jurídicos estrangeiros, evidenciando a importância do direito comparado no aprimoramento do direito nacional, tendo em vista o crescente intercâmbio jurídico presente em decisões. Ao final, serão abordados os precedentes do Superior Tribunal de Justiça que versam sobre o direito ao esquecimento, com ênfase nos casos “Aida Curi”(Resp. 1.335.153/RJ) e “Candelária” (Resp. 1.334.097/RJ), além de críticas sobre o tema e nuances sobre a ponderação de direitos fundamentais.

Palavras-chave: Direito ao esquecimento. Precedentes Judiciais. Direitos Fundamentais. Superior Tribunal de Justiça. Ponderação.

ABSTRACT

This paper aims to examine the concept of the “right to be forgotten,” particularly in how it pertains to precedents set by the Superior Court of Justice, promoting analysis and criticism of court decisions. Being a sensible topic within the realm of personality rights, and a product of revolutionary changes in the means of communication and information, the right to be forgotten is directly involved with privacy and intimacy issues as they relate to the right to information and to freedom of expression. In the case of Brazil, the right to be forgotten was first put in practice in the legal system with the statement 531 of the Sixth Civil Law Journey, under the pretext that there was an increase in damages caused by the so called “information technologies,” allowing citizens the right to discuss the use of previous facts and their purposes. For an in-depth look at the subject, the paper will at first examine the fundamental rights related to the right to be forgotten, elucidating their respective characteristics and limitations. Following that, the paper will cover the tutelage of the right to be forgotten in foreign judicial systems, demonstrating the importance of comparative law in the improvement of national law, bearing in mind the increasing judicial interchange-taking place in court decisions. The paper concludes by covering precedents from the Superior Court of Justice that discourse on the right to be forgotten, with a focus on the “Aida Curi” (Resp. 1.335.153/RJ) and “Candelária” (Resp. 1.334.097/RJ) cases, alongside criticism on the topic and comments pondering fundamental rights.

Keywords: Right to be forgotten. Judicial precedents. Fundamental rights. Superior Court of Justice. Pondering

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ARE	Agravo em Recurso Extraordinário
Art.	Artigo
CF/88	Constituição Federal de 1988
CP	Código Penal
LEP	Lei de Execução Penal
RE	Recurso Extraordinário
Resp.	Recurso Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJRS	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TJUE	Tribunal de Justiça da União Europeia
UE	União Europeia

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	9
2	DIREITOS FUNDAMENTAIS RELACIONADOS COM O DIREITO AO ESQUECIMENTO	12
2.1	O direito à privacidade e à intimidade	15
2.2	O direito à imagem e à honra	19
2.3	O direito à informação e a liberdade de expressão	21
3	O DIREITO AO ESQUECIMENTO EM ORDENAMENTOS JURÍDICOS ESTRANGEIROS.....	24
3.1	O caso americano.....	25
3.2	Europa e Ásia	27
3.3	América Latina	32
4	PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOBRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO.....	34
4.1	Panorama legislativo do direito ao esquecimento no Brasil	34
4.2	Os precedentes do Superior Tribunal de Justiça (Resp. 1.334.097/RJ, Resp. 1.335.153/RJ e Resp. 1.434.498/SP)	38
4.3	Ponderação nos conflitos entre direitos fundamentais e críticas sobre o direito ao esquecimento	42
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
	REFERÊNCIAS	49

1 INTRODUÇÃO

O direito ao esquecimento, chamado de *right to be forgotten* (direito de ser esquecido, em tradução livre) em países anglo-saxões, consiste na aplicação da garantia do direito à privacidade como forma de resguardar a honra e a dignidade, dando ao indivíduo o poder de ‘apagar’ dos meios de comunicação informações pessoais que considere prejudiciais a sua reputação.

Com o advento das primeiras Constituições e da Declaração de Direitos Humanos e o eventual embate entre dignidade da pessoa humana, liberdade de expressão e acesso à informação, o direito ao esquecimento encontra seu embrião na primeira metade do século XX nos Estados Unidos, Reino Unido e França. Enquanto nesse período discutia-se principalmente sobre circulação de acontecimentos em jornais e acesso a documentos do governo, uma decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia em 2014 permitiu aos europeus a possibilidade de requerer ao Google, ou outras ferramentas de pesquisa a exclusão de resultados irrelevantes, imprecisos ou excessivos em seu nome, acendendo o debate entre a dignidade da pessoa humana e o acesso à informação.

No Brasil, apesar de incluir o direito à privacidade no rol do artigo 5º da Constituição Federal a primeira aplicação conhecida do direito ao esquecimento por uma corte superior ocorreu em 2013 pelo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar os emblemáticos casos de reportagens sobre a chacina da Candelária e a repercussão do caso Aída Curi, que chocou o Brasil na década de 50. Em ambos os julgados, que decorreram de ações para pagamento de danos morais, a corte entendeu pela existência do direito ao esquecimento através de técnicas de ponderação, embora gerando resultados diferentes em cada caso.

Impende destacar a importância da temática em razão da posição dos direitos fundamentais no ordenamento jurídico nacional, celebrados pela Constituição Federal e ditames basilares de nossa jovem democracia e que, em razão de sua natureza e de situações fáticas, são colocados em teste constantemente.

Visa-se, neste trabalho, abordar o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o direito ao esquecimento uma vez que este possui como função principal a uniformização do direito pátrio infraconstitucional, traçando a evolução histórica das noções filosóficas e jurídicas que culminaram na noção de direito ao esquecimento, bem como análise das jurisprudências estrangeiras sobre o tema por meio do direito comparado, instrumento de extrema importância para o melhoramento da aplicação interna do direito. Também se

abordarão críticas ao direito ao esquecimento, tendo em vista sua natureza sensível e o conflito entre a privacidade e o acesso à informação.

Por se tratar de um tema relativamente recente, a concessão do direito ao esquecimento ainda é objeto de debates jurídicos, uma vez que as posições das cortes e da doutrina ainda não estão consolidadas. No que tange ao balanceamento de direitos fundamentais, há quem defenda a prevalência da dignidade da pessoa humana e da privacidade, partindo de uma visão mais europeia, apoiando-se nas bases do Estado de Bem Estar Social. Quem defende a supremacia do acesso à informação e a liberdade de imprensa costuma se alinhar ao liberalismo tipicamente americano, que preza pela irredutibilidade do direito à liberdade de expressão.

Em um mundo tão globalizado e digital, o acesso aos milhares de dados torna o estudo sobre o direito ao esquecimento extremamente pertinente para a realização de um Direito cada vez mais justo. Por se tratar de tema tão recente, é mister ressaltar a necessidade do debate uma vez que a legislação brasileira é insuficiente nesse aspecto, motivo pelo qual a jurisprudência pátria recorre ao direito comparado e outros métodos de interpretação para suprir tal lacuna.

O presente trabalho almeja o aprofundamento sobre o tema do direito ao esquecimento e seus reflexos na jurisdição, tratando de forma especial os precedentes e o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, além de *leading cases* selecionados de jurisprudências estrangeiras. Nesse diapasão, urge mencionar que este trabalho possui caráter exploratório uma vez que possui o intuito de disseminar o conhecimento sobre uma temática pouco difundida no meio acadêmico brasileiro. (GIL, 2017)

No que tange a pesquisa utilizada, há de se destacar que essa se classifica como bibliográfica, uma vez que o presente trabalho se utiliza de material já existente, decorrente de livros, artigos e decisões judiciais. Sobre o método utilizado, este caracteriza-se como dedutivo, tendo em vista que parte-se de premissas gerais para atingir uma conclusão. (GIL, 2017)

No primeiro capítulo, será abordado um panorama geral sobre os direitos fundamentais que envolvem a problemática do direito ao esquecimento, como o direito à privacidade, à imagem, a liberdade de expressão dentre outros e suas limitações, além do próprio princípio da dignidade da pessoa humana, diretriz norteadora de todo o ordenamento.

Adiante será trabalhado o tratamento dado ao direito esquecimento nos ordenamentos jurídicos estrangeiros de maior influência sobre o Brasil, tendo em vista a tradição jurídica pátria e a localização geográfica, sob a ótica do direito comparado e a importância do intercâmbio jurídico entre nações.

No terceiro e último capítulo serão abordados precedentes selecionados sobre a tutela do direito ao esquecimento pelo Superior Tribunal de Justiça, além de menção ao reconhecimento de repercussão geral por parte do Supremo Tribunal Federal sobre o tema. Ademais, serão demonstradas opiniões críticas sobre o tema, evidenciando nuances pouco exploradas de seu uso.

2 DIREITOS FUNDAMENTAIS RELACIONADOS COM O DIREITO AO ESQUECIMENTO

O direito ao esquecimento se desenvolve, conforme exposto na introdução, no conflito entre os direitos fundamentais do acesso à informação e o direito à honra ou à intimidade. Direitos Fundamentais, conforme lição de Ingo Sarlet (2015), correspondem aos direitos humanos positivados pelo aparato estatal. Em estudo histórico, o referido autor traça a origem de tais direitos a partir da perspectiva jusnaturalista desenvolvida por filósofos cristãos como São Tomás de Aquino, cujo pensamento serviu de forma ampla para as revoluções do século XVIII, como a francesa e a americana, por exemplo, que tinham como objetivo a realização do valor fonte da dignidade da pessoa humana.

Sobre a construção histórica, Dimoulis e Martins (2014) estipulam que existem três requisitos para o surgimento dos direitos fundamentais. O primeiro elemento seria um Estado em sua concepção moderna, uma vez que existe a ruptura com o modelo de poder político fragmentado típico da idade média, e a instituição dos modelos econômicos do regime capitalista. O segundo elemento seria o indivíduo em sua acepção como ser moral e independente, deixando de ser classificado como membro de pequenas ou grandes coletividades, ou seja, o indivíduo, por decorrência dos ideais do Estado Capitalista, passa a gozar de direitos fundamentais como o direito à propriedade, à liberdade e à igualdade. O último elemento, por sua vez, é um “texto regulador da relação entre Estado e indivíduos”, ou seja, a existência de uma Constituição formalizada e dotada de supremacia jurídica perante outras normas que garanta ao indivíduo uma inércia referente à atuação do Estado, bem como a determinação de que o Estado assegure a realização dos direitos do indivíduo.

Sendo objeto de grandes divergências, a doutrina aponta os direitos fundamentais em duas perspectivas: na perspectiva jusnaturalista, que, conforme exposto acima, colocam o homem no primeiro plano, entendendo assim a anterioridade dos direitos fundamentais em face do Estado. Na perspectiva juspositivista, entende-se apenas como direitos fundamentais aqueles positivados nos ditames legais. Fala-se também na visão idealista, que compreende a realização de tais direitos como ideias e abstrações, e na realista, que os trata como fruto de lutas e conquistas sociais. (MENDES, 2017)

Nesse diapasão, Marmelstein (2014) compreende direitos fundamentais como sendo aqueles que representam núcleos basilares para a convivência humana em sociedade relacionando-o com a dignidade da pessoa humana e a limitação do poder do Estado em face do indivíduo. O autor relata a inspiração kantiana na formulação de tal princípio, afirmando que

a dignidade é contrariada toda vez que o indivíduo deixa de ser titular de direitos. Nesse viés, o autor conclui que a dignidade da pessoa humana deve ser norteadada pelo respeito da autonomia da vontade, respeito à integridade física e à moral, não coisificação do ser humano e garantia de mínimo existencial. (MARMELSTEIN, 2014)

Em relação ao aspecto filosófico da acepção de tal princípio, Fábio Konder Comparato (2012) aduz que a dignidade da pessoa humana no ordenamento jurídico moderno, decorrente do pensamento ocidental em sua maior parte deriva da tradição judaico-cristã e da tradição grega. Em relação a primeira, leciona que o homem é visto como semelhante de Deus, uma vez que foi criado por uma força divina, possuindo participação em uma certa transcendência. No que tange à tradição grega, Comparato abstrai que o homem é tido como criatura possuidora de dignidade independente e acima de todas as outras criaturas.

No que tange a origem ortográfica da palavra dignidade, Comparato (2012, p.11) leciona que:

Dignus, na língua latina, é adjetivo ligado ao verbo defectivo decet (é conveniente, é apropriado) e ao substantivo decor (decência, decoro). No sentido qualificativo do que é conveniente ou apropriado, foi usado tanto para louvar quanto para depreciar: dignus laude, dignus supplicio. O substantivo dignitas, ao contrário, tinha sempre conotação positiva: significava mérito e indicava também cargo honorífico no Estado

Ao tratar da dignidade da pessoa humana, Sarlet (2018a, p. 289) transpõe, no âmbito da Constituição Federal de 1988, que:

Ao consagrar a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos do Estado Democrático (e social) de Direito (art. 1º, III), a CF de 1988, além de ter tomado uma decisão fundamental a respeito do sentido, da finalidade e da justificação do próprio Estado e do exercício do poder estatal, reconheceu categoricamente que o Estado existe em função da pessoa humana, e não o contrário. Da mesma forma, não foi por acidente que a dignidade não constou do rol dos direitos e garantias fundamentais, tendo sido consagrada em primeira linha como princípio (e valor) fundamental, que, como tal, deve servir de norte ao intérprete, ao qual incumbe a missão de assegurar-lhe a necessária força normativa.

Nesse liame, destaca-se que não existe uma dimensão eminentemente natural da dignidade da pessoa humana, sendo mister salientar o aspecto ontológico e histórico-cultural, sendo tal princípio fruto de uma construção realizada ao decorrer das gerações. Seguindo tal linha, é possível depreender que, apesar da dignidade da pessoa humana ser de titularidade individual, tal mandamento possui uma forte carga social em virtude de sua dimensão comunitária, ganhando significado através da vivência das relações humanas. De tal perspectiva é que se extrai o entendimento de duas dimensões para a dignidade da pessoa humana: uma negativa, que visa proteger o indivíduo, e uma positiva, que espera uma atividade de prestação do Estado em resguardar a dignidade, através de políticas públicas e ações afirmativas, por exemplo. (SARLET, 2018a)

Tratando ainda da perspectiva filosófica do referido princípio, o jurista Ronald Dworkin (apud FERNANDES, 2017) entende que a dignidade da pessoa humana se consagra através da realização de duas dimensões. A primeira busca se afirmar por meio do reconhecimento da importância na individualidade de cada ‘projeto de vida’, enquanto a segunda dimensão versa sobre a proteção da autonomia na realização desse mesmo projeto. Portanto, a dignidade da pessoa humana não seria apenas um elemento de validade de direitos fundamentais, sendo, na realidade, princípio norteador de todo o ordenamento jurídico. (FERNANDES, 2017)

Sobre a construção por trás do ordenamento constitucional brasileiro até a atualidade, é pertinente pontuar que a Carta Magna de 1988 sofreu forte influência da experiência portuguesa e alemã, empregando pela primeira vez a expressão ‘direitos fundamentais’ no texto legal. Há de se falar que tal disposição, por corolário lógico, uma vez presente no texto constitucional, os direitos fundamentais vinculam toda a atuação do ordenamento jurídico. (SARLET, 2018b)

Sobre a forma estruturante da Constituição Federal em relação aos direitos fundamentais, Gilmar Mendes (2004, p. 131) aduz que:

A Constituição brasileira de 1988 atribuiu significado ímpar aos direitos fundamentais. Já a colocação do catálogo dos direitos fundamentais no início do texto constitucional denota a intenção do constituinte de emprestar-lhes significado especial. A amplitude conferida ao texto, que se desdobra em setenta e oito incisos e quatro parágrafos (art. 5º), reforça a impressão sobre a posição de destaque que o constituinte quis outorgar a esses direitos. A ideia de que os direitos individuais devem ter eficácia 883/2051 imediata (art. 5º, § 1º) ressalta a vinculação direta dos órgãos estatais a esses direitos e o seu dever de guardar-lhes estrita observância. O constituinte reconheceu ainda que os direitos fundamentais são elementos integrantes da identidade e da continuidade da Constituição, considerando, por isso, ilegítima qualquer reforma constitucional tendente a suprimi-los (art. 60, § 4º).

Sendo a Constituição Federal de 1988 fruto de uma ruptura com o regime militar iniciado em 1964, a instituição de tais direitos e princípios possuem uma íntima relação com o Estado Democrático de Direito. Ao tratar do tema, Bernardo Gonçalves Fernandes (2017, p.296) dispõe que:

A perspectiva assumida pelo direito caminha para a procedimentalização(sic) e, por isso mesmo, a ideia de democracia não é ideal, mas configura-se pela existência de procedimentos ao longo de todo o processo decisório estatal, permitindo e sendo poroso à participação dos atingidos, ou seja, da sociedade.

Partindo da transição de um regime marcado pela repressão estatal sobre liberdades individuais, o texto constitucional de 1988 buscou promover uma série de direitos e garantias de forma ampla. Ao tratar do direito ao esquecimento, é preciso abordar de forma preliminar o direito à imagem e à honra, bem como o direito à informação e liberdade de expressão.

2.1 O direito à privacidade e à intimidade

Os direitos de personalidade, em sentido amplo, encontram respaldo normativo constitucional dentro do artigo 5º, inciso X da Constituição Federal, o qual reza em seu texto: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (BRASIL,1988)

Gagliano e Pamplona Filho (2017), ao tratarem dos direitos de personalidade dentro da esfera cível, dispõem que estes disciplinam uma ‘esfera extrapatrimonial’ do indivíduo, uma vez que o sujeito passa a ser tutelado pelo ordenamento jurídico em uma série de valores que não podem ser reduzidos à pecúnia, como a vida, intimidade, honra, dentre outros. O fato de existir uma seção específica destinada aos direitos de personalidade no Código Civil de 2002 revela uma aproximação com a Carta Magna de 1988, conectando-se ao indivíduo afastando-se do aspecto eminentemente patrimonial do *códex* de 1916.

Ao tratar da tutela dos direitos previstos no rol do artigo 5º, inciso X da Constituição Federal/1988, Gonet Branco (2017) trata de uma diferenciação entre o direito à privacidade e o direito à intimidade. Enquanto o primeiro consiste na tutela de relações e comportamentos do indivíduo em relações comerciais ou profissionais, ou até mesmo pessoais que este não deseja levar ao público, o direito à intimidade representaria uma esfera ainda mais restrita, tutelando apenas conversações e situações mais reservadas, de âmbito familiar ou referente à amizades próximas.

Sarmiento (2018) faz coro à diferenciação supracitada, expondo que a própria Constituição, no texto do referido inciso X do artigo 5º não trata intimidade e privacidade como sinônimos, ou seja, na disposição normativa existe a proteção do ‘direito à intimidade’ e do ‘direito à privacidade’ sendo estes conceitos distintos.

O direito à privacidade se relaciona essencialmente com a garantia do indivíduo manter-se em paz e só, tratando-se de um elemento correlato à saúde mental do sujeito, bem como o desenvolvimento de personalidade. Assim, a exposição em excesso de sua privança pode restar por mitigar tentativas de autossuperação, bem como privar o indivíduo de um ambiente de tranquilidade. (FERNANDES, 2017)

De forma sintética, Tércio Sampaio Ferraz Junior (1993, p. 440), ao tratar do direito fundamental à privacidade, leciona:

A privacidade, como direito, tem por conteúdo a faculdade de constranger os outros ao respeito e de resistir à violação do que lhe é próprio, isto é, das situações vitais que, por dizerem a ele só respeito, deseja manter para si, ao abrigo de sua única e discricionária decisão. O objeto é o bem protegido, que pode ser uma *res* (uma coisa, não necessariamente física, no caso de direitos reais) ou um interesse (no caso dos

direitos pessoais). No direito à privacidade, o objeto é, sinteticamente, a integridade moral do sujeito.

No panorama histórico-filosófico, a noção do privado, pautada na antiguidade greco-romana como o terreno de propriedade do homem, ganha novos contornos com a era moderna em razão do social, isto é, a caracterização da sociabilidade permeia tanto a esfera pública, em referência à política, bem como a esfera privada, relacionando-se à vida familiar. Surgem então, de forma paralela aos direitos humanos, oposições entre Estado e sociedade, da mesma forma que entre sociedade e indivíduo. Com o avanço das exigências social privado, ou seja, garantias de livre concorrência e propriedade privada, a noção de privacidade surge como contraponto a fim de salvaguardar o indivíduo sob o risco deste se tornar uma mercadoria. (FERRAZ JÚNIOR, 1993)

O direito à intimidade, por sua vez, posiciona-se, como já fora apontado, como uma nuance ainda mais restritiva da privacidade do indivíduo. A tônica do referido direito é observada ao logo do rol de direitos e garantias fundamentais da Constituição Federal, em especial quando menciona-se a inviolabilidade do lar (artigo 5º, XI), sigilo de dados (inciso XII) além da vedação da prova ilícita (inciso LVI). Relacionado de forma intrínseca com a dignidade da pessoa humana, o direito à intimidade diz respeito ao controle de saída de informações, bem como ao seu uso. Logo, o indivíduo torna-se capaz de gerenciar a circulação de informações sobre seu respeito. (SARMENTO, 2018)

Sob esse prisma, Alexandre de Moraes (2018) ressalta como danosa a exposição de acontecimentos de natureza íntima como falecimentos, padecimentos e infortúnios em geral para efeitos de diversão ou entretenimento, sendo observável conflito em face do fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, bem como o direito à intimidade. O jurista aduz ainda que, ao tratar do âmbito familiar, é necessária uma visão mais ampla do direito à intimidade, uma vez que o seio familiar aborda modulações sensíveis à intromissão externa.

Ingo Wolfgang Sarlet (2019b) leciona que o direito à privacidade, em sentido amplo, ou seja, englobando também o direito à intimidade, possui dupla dimensão subjetiva e objetiva. Por conseguinte, em sua esfera subjetiva, o direito à privacidade atua de forma a coibir uma intervenção por parte do Estado e de terceiros como forma de proteção, bem como permite o realce da liberdade pessoal, oportunizando o direito de desenvolvimento pessoal e autodeterminação. Na esfera objetiva, por sua vez, o direito à privacidade encontra respaldo no tratamento dos direitos de personalidades dado pelas disposições normativas do Código Civil, da mesma forma que a Constituição Federal tutela os direitos fundamentais, ou seja, a proteção estatal na defesa da privacidade.

Embora de caráter fundamental, há de se salientar que o direito à privacidade pode sofrer mitigações. Agentes públicos, por exemplo, possuem sua esfera protetiva reduzida uma vez que exerce serviço voltado à sociedade em geral e sua remuneração decorre de recursos públicos. (BRANCO, 2017)

O Supremo Tribunal Federal, ao enfrentar a questão, admitiu que o amparo à privacidade ao servidor público seria concedido de forma reduzida quando comparado ao indivíduo comum. Em sede do SS 3.902 AGR-segundo/SP, a Egrégia Corte entendeu pela prevalência do princípio da publicidade administrativa uma vez que a remuneração dos servidores públicos é de interesse coletivo, sendo tal mandamento corolário lógico para manutenção da ordem democrática. (FERNANDES, 2017)

Em Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, através da relatoria do Ministro Teori Zavascki, julgou Agravo em Recurso Extraordinário 652.777/SP e determinou que seria legítima a divulgação em sítio eletrônico mantido pela administração pública o nome e os respectivos vencimentos e vantagens pecuniárias dos servidores públicos. (BRASIL, 2015)

Sobre o tema, Daniel Sarmiento (2018, p.576) leciona que:

Um homem público detém uma expectativa de intimidade menor do que um cidadão comum, sendo legítimo revelar certos aspectos de sua intimidade que interfiram ou possam concretamente interferir em sua atividade ou profissão. Os eleitores podem ter um legítimo interesse na divulgação do estado de saúde do candidato a um cargo eletivo, se, por exemplo, vier a não permitir o seu livre exercício, caso eleito.

Ademais, tal mitigação também é estendida às celebridades e às pessoas públicas em geral. Alexandre de Moraes (2018) leciona que tal diferenciação se faz presente uma vez que o próprio exercício da atividade profissional dessas pessoas depende de uma maior exposição à mídia.

O interesse público desempenha papel fundamental em tal redução da esfera protetiva do direito à privacidade uma vez que, em razão do estrelato alcançado, o público pode ter curiosidade sobre os percalços percorridos pela figura pública, como sua vida pública, educação, trabalhos e desafios vividos. É pertinente distinguir, no entanto, que notícias referentes à intimidade em si da figura pública, como hábitos sexuais e alimentares exóticos por exemplo, não são incluídas no interesse público que desperta a celebridade, sobejando a privacidade sobre aspectos desse teor. (BRANCO, 2017)

Moraes (2018) faz coro ao entendimento, afirmando que, em que pese uma interpretação mais restrita do direito à privacidade, a proteção constitucional contra ‘ofensas desarrazoadas, desproporcionais’ e ‘sem qualquer nexos causal com a atividade profissional realizada’ prevalecerá.

Ainda sobre limitações ao direito à privacidade, é possível mencionar que o sigilo bancário também é passível de quebra. O Supremo Tribunal Federal celebra e autoriza a quebra de sigilo mediante autorização do Poder Judiciário, bem como, embora de forma reduzida, permita que o mesmo seja realizado através de requisição do Ministério Público, por falta de previsão legal específica. A egrégia Corte também permite que Comissões Parlamentares de Inquérito (CPI) possam efetuar a quebra de sigilo bancário, mediante o atendimento de alguns requisitos. (BRANCO, 2017)

Ademais, em sede da ADI 2859, com relatoria do Ministro Dias Toffoli, a Suprema Corte decidiu pela constitucionalidade dos 4º do art. 1º e do artigo 5º e 6º da Lei Complementar nº105/2001 fundamentando o entendimento de que, pelo ‘dever fundamental de pagar tributos’, a barreira do sigilo fiscal poderia ser levantada para a fiscalização prevista nos artigos impugnados. (BRASIL, 2016)

Sobre a quebra de sigilo fiscal, Sarlet (2019, p. 646) faz ponderações sobre o instituto e leciona:

Independentemente das possíveis objeções ao reconhecimento de um direito (garantia) fundamental ao sigilo fiscal e bancário, doutrina e jurisprudência, como já sinalado, como tal o consagraram na ordem constitucional brasileira. Considerando, todavia, as expressivas limitações estabelecidas a tais sigilos, bem como a relativa facilidade com que são determinadas quebras de sigilo fiscal e bancário no Brasil, é mesmo de se indagar o quanto de fato é possível falar aqui de direitos fundamentais. **De qualquer sorte, cuida--se de uma dimensão relativamente mais fraca da proteção da vida privada, visto que se tem admitido uma ampla possibilidade de intervenções legítimas. (Grifo nosso)**

No que tange o sigilo de dados, comunicações e correspondências em geral, previsto no artigo 5º, inciso XII da CF/88, também é passível de quebra conforme observados requisitos legais específicos. Moraes (2018), ao postular sobre a mitigação da proteção as correspondências, faz menção à precedente do STF estabelecido em sede do HC nº 70.814-5/SP, que autoriza a interceptação de carta enviada à presidiário sob o pretexto de coibir a prática de ilícitos.

Sobre a nuance dos dados, a Suprema Corte pátria resta por entender que apenas a proteção se dá apenas sobre a comunicação, e não sobre os dados em si. Logo, a apreensão de uma computação para extração de informações de seu disco rígido não encontra-se abarcada pelo ditame constitucional. (BRANCO, 2018)

Extrai-se, portanto, conforme lição de Paulo Gonet Branco (2018), que o ordenamento jurídico brasileiro autoriza que haja a relativização de direitos fundamentais com base no princípio da proporcionalidade.

Sobre a proporcionalidade, Virgílio Afonso da Silva (2006) aduz que tal conceito decorre ‘de fora’, isto é, do caso concreto em si e a partir das condições jurídicas e fáticas. A restrição ao direito fundamental, logo, deve ser necessária, adequada e proporcional.

2.2 O direito à imagem e à honra

O direito à imagem trata, primeiramente, do aspecto físico e da aparência do indivíduo, bem como sua representação e captação. No âmbito jurídico, tal direito é associado à ideia de identidade e possui dimensões negativas e positivas. Na senda negativa, o direito à imagem veda a reprodução, compartilhamento e a divulgação ao conhecimento de terceiro. No prisma positivo, trata do indivíduo anuir com tal manuseamento de sua imagem. De certa forma, o direito à imagem pode ser conceituado como um desdobramento do direito à intimidade. (SARMENTO, 2018)

Existe também o tratamento duplo da imagem no âmbito jurídico, isto é, a imagem-retrato que consiste na reprodução gráfica parcial ou total da aparência física e a imagem-atributo, que corresponde à imagem do indivíduo dentro de um contexto social. (FERNANDES, 2017)

Ao tratar da tutela do direito à imagem, Sarlet (2018, p.688) sintetiza:

Quanto ao seu conteúdo (âmbito de proteção), o direito à imagem abrange, para efeitos da proteção constitucional, tanto o direito de definir e determinar a autoexposição pessoal, ou seja, o direito de não ser fotografado ou de ter o seu retrato exposto em público sem o devido consentimento, quanto o direito de não ver a imagem pessoal representada e difundida em forma gráfica ou montagem ofensiva ou mesmo distorcida, no sentido do que se pode designar de uma “falsificação da personalidade”, o que implica um direito (e correspondente dever) de divulgação da imagem com rigor e autenticidade

Cabe ressaltar que, embora comumente associado com pessoas físicas, os direitos de personalidade (imagem, privacidade, dentre outros) também são endereçados às pessoas jurídicas. Ressalta-se, no entanto que a imagem tutelada no caso das pessoas jurídicas trata de forma mais enfática a fama e a sua identidade, enquanto aspectos como marca e logotipo são tutelados pelo direito comercial. (SARMENTO, 2018).

Assim, embora não possuindo vida privada, a pessoa jurídica deve zelar pelo seu nome e integridade, na medida em que dano à sua honra ou imagem pode restar por ocasionar danos patrimoniais. (GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2017)

De tal sorte, percebe-se que as pessoas jurídicas ganham cada vez mais espaço no ordenamento jurídico brasileiro, em especial no que tange o direito à imagem. O *sham litigation* (em tradução livre, litigância vexatória), instituto trazido pelo direito estadunidense que trata

do dano causado por abuso do direito de ação descabido com o intuito de gerar danos econômicos ao concorrente, foi aplicado pelo CADE (Conselho Administrativo de Defesa Econômica) no caso da Shoptour em 2010, no qual a produtora de programa de vendas de produtos queria um *copyright* para firmar a ideia de usar o veículo televisivo para esse intuito. No julgamento, foi citada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça para classificar a empresa como litigante de má-fé ao repetir demandas com fundamentação frágil de forma exaustiva, configurando-se assim o *abuse of procedure*, em tradução literal, abuso de procedimento. (BARBOSA, 2011)

Da mesma forma que o direito à intimidade e à privacidade, o direito à imagem também possui limitações. Bernardo Gonçalves Fernandes (2017) leciona sobre o consentimento tácito, isto é, a ideia de que o sujeito consente em ter sua imagem reproduzida no momento que se encontra em local público. Tal tese possui força nos Tribunais Superiores pátrios, conforme julgamento do Resp. nº595.600/SC pelo STJ, que tratou de uma banhista fazendo topless em uma praia, com relatoria do então Ministro Cesar Asfor Rocha:

DIREITO CIVIL. DIREITO DE IMAGEM. TOPLESS PRATICADO EM CENÁRIO PÚBLICO.

Não se pode cometer o delírio de, em nome do direito de privacidade, estabelecer-se uma redoma protetora em torno de uma pessoa para torná-la imune de qualquer veiculação atinente a sua imagem. **Se a demandante expõe sua imagem em cenário público, não é ilícita ou indevida sua reprodução pela imprensa, uma vez que a proteção à privacidade encontra limite na própria exposição realizada. Recurso especial não conhecido. (grifo nosso)**

(STJ – Resp: 595600 SC 2003/0177033-2, Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA, Data de Julgamento: 18/03/2004, T4- Quarta Turma, Data de Publicação: DJ 13/09/2004)

O direito à honra, por sua vez, é vinculado essencialmente à noção de dignidade da pessoa humana, sendo a honra um bem imaterial, que versa sobre o “bom nome” e a reputação do indivíduo face a coletividade. (SARLET, 2018b)

A honra, em si, se caracteriza pela melhor doutrina como o conjunto de qualidades que compreendem o valor fonte da dignidade da pessoa humana, a estima de seus semelhantes, além da reputação, sendo um direito fundamental do indivíduo conforme lição de José Afonso da Silva (apud CRAVEIRO, 2012).

Não encontrando amparo apenas na Carta Magna de 1988, o direito à honra também é tutelado pelo Código Civil de 2002. O artigo 20 do *códex* dispõe:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. (BRASIL, 2002)

Sarmiento (2018) tece críticas sobre a redação do ditame legal, afirmando que o legislador foi infeliz ao tornar a imagem e a intimidade condicionadas pela honra, bem como redigiu o texto de forma incompleta, na medida em que não promove a proteção de inviolabilidade abarcada pelo texto constitucional, deixando margem à interpretação de que só é cabível indenização quando se atinge a honra subjetiva ou objetiva, ou existe destinação comercial.

2.3 O direito à informação e a liberdade de expressão

Ao tratar do direito à informação e da liberdade de expressão, há de se falar, em um primeiro momento, na disposição do Art. 5º, inciso IV da CF/88, que versa sobre a manifestação de livre do pensamento. No âmbito dos direitos fundamentais, a liberdade de pensamento ou opinião se inclui no rol de direitos fundamentais de primeira dimensão, ou seja, a sua realização depende de uma ‘não-atuação’ do Estado. Nesse liame, a autoridade estatal deve se abster de intervir sobre o indivíduo como forma de resguardar sua dignidade. (BULOS, 2015)

Levando em consideração a forma do Estado se manifestar em relação à liberdade de expressão, Sarmiento (2018, p.522) aduz que:

A consagração constitucional da liberdade de expressão parte da premissa antipaternalista(sic) de que as pessoas são capazes de julgar por si mesmas o que é bom ou ruim, correto ou incorreto, e têm o direito moral de fazê-lo. Por isso, não é legítimo às autoridades públicas proibirem a manifestação de uma ideia por considerá-la errada ou até perniciosas. Até porque, se o Estado pudesse decidir o que pode e o que não pode ser expresso, haveria a tendência natural de que tentasse silenciar as ideias contrárias aos governantes, ou aquelas que desagradassem às maiorias que lhe dão suporte político.

Como todos os direitos fundamentais, a livre manifestação de pensamento ocupa espaço basilar no ordenamento jurídico brasileiro. Como exemplo, é possível mencionar que, tratando da ruptura com o regime militar, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 972/1969 que exigia diploma para o exercício da atividade de jornalista. Em tese acompanhada de forma unânime, o ministro Gilmar Mendes postulou que o exercício do jornalismo era inseparável da liberdade de expressão por sua natureza, não sendo obrigatório diploma para seu exercício. (BULOS, 2015)

Ao tratar do processo histórico por trás da instituição da liberdade de expressão na Carta Magna de 1988, Daniel Sarmiento (2018, p.517) aduz que:

As restrições à liberdade de expressão foram atenuadas durante o lento processo de abertura do país, que se inicia no final da década de 1970 e deságua na eleição indireta de um governo civil em 1985. A Assembleia Constituinte, instaurada com o propósito de coroar a redemocratização do país, assume a proteção da liberdade de expressão dos cidadãos e dos meios de comunicação social como um objetivo de máxima

importância, o que se reflete no texto da Carta de 1988, que chega a ser repetitivo na garantia desse direito, prodigalizando-se em disposições com esta finalidade. O art. 5º, inciso IV, ora comentado, mantém a redação dada pelo constituinte originário.

Como forma de fundamentar tal direito, entende-se que a liberdade de expressão possui uma forte carga moral e ética, uma vez que advém da ideia de comunicação, bem como uma garantia essencial para o desenvolvimento da personalidade e da dignidade humana. Também é mister salutar a realização da democracia, levando em consideração que tal forma de organização pressupõe um ‘autogoverno’ popular, que só pode atingir seu fim quando permite-se o amplo acesso à informação e difusão de ideias. (SARMENTO, 2018)

De forma complementar, a Constituição Federal também estipula em seu art. 5º inciso IX uma remissão ao direito à liberdade de expressão, porém, dessa vez, expandindo o espectro da mesma para a atividade intelectual, artística, científica independentemente de permissão ou licença. É de se depreender, conforme já explanado, que o emprego da dispensa de uma licença para o exercício de tal liberdade significa uma rejeição à censura. (SARMENTO, 2018)

Tal direito, embora de efeitos imediatos, possui restrições dentro do próprio ordenamento. Na maior parte do mundo democrático ocidental, entende-se que a liberdade de expressão não abarca o chamado discurso de ódio, que consiste em manifestações de ideias que incitam discriminação em relação a determinados grupos, comumente minorias como gays, negros, mulheres e comunidades religiosas. O Supremo Tribunal Federal, ao tratar do caso do editor revisionista Siegfried Ellwanger Castan que publicava livros com teor antissemita, entendeu em decisão denegatória de Habeas Corpus que o conteúdo das publicações iam de encontro com a dignidade da pessoa humana e o princípio da igualdade. (FERNANDES, 2017)

O direito à informação, por sua vez, encontra respaldo no artigo 5º, inciso XIV da Constituição da República e se relaciona de forma íntima com a liberdade de expressão, uma vez que trata de objeto semelhante. O acesso à informação, assim chamado, tutela a proteção de condutas que visam objetivam a pesquisa, coleta ou recebimento de informações. Nesse diapasão, trata-se de um direito defesa uma vez que previne a atuação de entes estatais na realização da obtenção à informação. (STEINMETZ, 2018)

Ao tratar da (não) atuação do Poder Público, Steinmetz (2018, p 631.) menciona precedente do Supremo Tribunal Federal e dispõe:

No que toca à vinculação dos Poderes Públicos, constata-se que há uma sobreposição parcial – uma área de intersecção – entre o âmbito de proteção do inciso XIV e o do inciso XXXIII do art. 5º. Daí por que há casos em que ambos os incisos são aplicáveis de forma sistemática e combinada (e.g., STF, RMS 23.036). Os Poderes Públicos

estão proibidos de impedir ou obstruir o acesso à informação tanto pelo inciso XIV como pelo inciso XXXIII. A diferença é que este último inciso protege o acesso àquelas informações que os órgãos públicos detêm. O inciso XIV proíbe os Poderes Públicos de impedir ou obstruir o acesso a toda e qualquer informação, esteja ela de posse de órgãos públicos ou de entes privados (STF, ADI 3.741)

Em lição de Sarlet (2018b), o direito à informação é vislumbrado como catalisador do Estado Democrático de Direito, uma vez que serve como meio para a efetivação da cidadania, bem como assegura o controle social com a transparência exigida ao Poder Público.

No âmbito das limitações mais gerais do direito à informação, é pertinente salientar que o ordenamento constitucional assegura, por exemplo, o sigilo de fonte quando relacionado ao exercício profissional, além de possíveis restrições quando se versar sobre segurança nacional, ordem público e direito à privacidade em geral. Insta ressaltar, porém, que assim como a restrição aos outros direitos abordados ao longo deste capítulo, contenções são realizadas em observância ao juízo de proporcionalidade. (STEINMETZ, 2018)

3 O DIREITO AO ESQUECIMENTO EM ORDENAMENTOS JURÍDICOS ESTRANGEIROS

Primeiramente, é pertinente destacar que o Direito Comparado é a disciplina que promove o estudo comparativo do tratamento jurisdicional a determinados direitos em diferentes Estados, visando identificar e explicar as semelhanças e diferenças presentes em ordens jurídicas. (JERÓNIMO, 2015)

A pesquisa e o interesse sobre os ordenamentos jurídicos estrangeiros existe desde a Antiguidade Clássica quando o filósofo Aristóteles estudou as constituições de 158 cidades gregas para a elaboração de seu Tratado sobre Política. Como disciplina jurídica, o Direito Comparado surge com a realização do I Congresso Internacional de Direito Comparado em Paris, no ano de 1900. (JERÓNIMO, 2015)

Ao tratar do estudo do comparatista, isto é, o estudioso do direito comparado, Caio Mário da Silva Pereira (1954, p.40) estipula dois escopos, designando-os de comparação vertical e comparação horizontal e leciona:

No primeiro, faz o jurista uma comparação em profundidade, sem se preocupar com a ocorrência do mesmo fenômeno jurídico em outros países ou sistemas na atualidade. Desce verticalmente até à fonte, ou desta sobe verticalmente até o momento presente. No segundo, abraça os sistemas jurídicos vigentes, realiza uma comparação espacial, como que olhando pelas janelas do vizinho a ver o que se passa em sua casa, con-fronta no mesmo plano horizontal os sistemas que lhe interessam, para tirar as suas conclusões quanto ao bom ou mau tratamento do tema, para se valer da experiência alheia, para melhorar o seu direito nacional, e até, excepcionalmente, formular norma que possa uniformizar um instituto no plano internacional.

Patrícia Jerónimo (2015), por sua vez, postula sobre a “macrocomparação” e a “microcomparação” no âmbito do direito comparado. Enquanto a primeira caracteriza-se como uma comparação de dois sistemas jurídicos em sua totalidade, por exemplo, um estudo discriminado entre o Direito português e o Direito brasileiro, a microcomparação consistiria em analisar as soluções jurídicas dadas por dois ou mais ordenamentos jurídicos distintos para um determinado problema, ou como são trabalhados institutos jurídicos em países diferentes, a título de exemplo, como se dá o tratamento normativo ao aborto ou ao consumo de drogas.

Conforme lição de Pereira (1954), o estudo comparatista não deve se limitar apenas à mera comparação e promoção de conflito entre normas e institutos de diferentes ordenamentos. Nesse liame, o autor aduz que o estudo do Direito Comparado não pode se manter “puramente teórico”, vez que a aplicação prática dos estudos possui igual valor. Ressalta ainda a utilidade do Direito Comparado ao exercício da advocacia, uma vez que tais conhecimentos possuem alta aplicabilidade nos grandes centros.

Assim, o Direito Comparado possui posição de destaque na ciência jurídica, contribuindo de forma significativa para evolução jurisdicional e ruptura com as fronteiras do conhecimento jurídico. Com o advento da globalização, dado o fluxo crescente de intercâmbio de informações, bem como a interligação entre economias globais, é imprescindível a análise dos ordenamentos jurídicos de diferentes países. (OVÍDIO, 1984).

Verifica-se, ademais, uma tendência crescente na utilização do Direito Comparado como instrumento que confere maior robustez às decisões do Supremo Tribunal Federal. Ao promover uma fundamentação em seus votos através de um intercâmbio jurisprudencial com outros ordenamentos, alcança-se, com base em tamanho aprofundamento, uma melhora na jurisprudência interna. (CARDOSO, 2010).

Observando tal direcionamento, juristas como Marcelo Neves (2014) advogam a ideia de um “transconstitucionalismo”, isto é, o dialogo conexo de ordens jurídicas diversas em torno da solução de problemas constitucionais. Neves expõe que, em observância às mudanças na sociedade mundial e sua maior integração, os problemas de natureza constitucional ultrapassaram as fronteiras de um único estado. O jurista sintetiza (p. 226): “O Estado deixou de ser um locus privilegiado de solução de problemas constitucionais. Embora fundamental e indispensável, é apenas um dos diversos loci em cooperação e concorrência na busca do tratamento desses problemas”. (NEVES, 2014)

Diante disso, o estudo do direito ao esquecimento sob o prisma do Direito Comparado se mostra necessário uma vez que, com o surgimento da “sociedade de informação”, deu-se uma verdadeira revolução na forma de transmissão das informações, fato este que gera reflexos nos campos jurídicos e políticos. (BEZERRA JÚNIOR, 2018).

3.1 O caso americano

Embora se trate de tema relativamente recente no ordenamento jurídico brasileiro, o direito ao esquecimento encontra seu embrião na jurisprudência estadunidense. O caso *Melvin v. Reid*, julgado em 1931, trata de Gabrielle Darley, uma ex-prostituta que foi acusada do assassinato de seu companheiro e foi absolvida, em face de uma produtora que reproduziu um filme chamado “*The Red Kimono*”, que tratava do referido assassinato, propagando relatos inexatos do acontecido que provocaram grandes danos à sua reputação, uma vez que a sociedade passou a enxergá-la como homicida. Neste processo, a Corte de Apelação do Quarto Distrito do Estado da Califórnia entendeu que o Gabrielle possuía o direito à felicidade, não

devendo ser alvo de ataques decorrentes de informações falsas. (ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA, 1931)

O conflito entre privacidade e liberdade de expressão, no âmbito da jurisdição norte-americana, encontra seu caso paradigmático em *Sidis v. F. R. Publishing*, datado de 1940. William James Sidis, um matemático prodígio e poliglota optou por viver uma vida reclusa quando atingiu à idade adulta, motivo pelo qual foi entrevistado pelo periódico *The New Yorker* e foi objeto de matéria que aborda a história sobre seu fracasso em atingir seu potencial máximo. Sentindo-se humilhado e importunado, Sidis ajuizou ação em face do jornal alegando seu direito à privacidade e danos à sua dignidade causados pela publicação. O entendimento da Corte de Apelação do Segundo Circuito foi, porém, contrário ao pedido do demandante, sob o fundamento de que o autor não teria direito de ocultar sua vida privada de um público que possuía interesse sobre esta. O caso representa um momento fundacional no direito à privacidade no ordenamento americano, sendo o primeiro, desde o advento da responsabilidade civil no direito à privacidade defendido por Brandeis e Warren na década de 1890, decidido em favor do direito à liberdade de expressão, quando este encontrou-se em conflito com o direito à privacidade. (BARBAS, 2012)

A defesa enfática do direito à privacidade promovida por Louis Brandeis e Samuel Warren em 1890 em razão dos avanços tecnológicos da época, como câmeras fotográficas *Kodak* e circulação em massa de periódicos, que restariam por provocar novas intromissões sobre a intimidade dos indivíduos, jamais fora aplicada pelos tribunais norte-americanos vez que as cortes fazem prevalecer o interesse público sobre informações que, embora verdadeiras, tratem da vida particular de um indivíduo. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019)

Nesse diapasão, o direito à indenização ou retratação em favor do particular em razão de publicações que promovam danos emocionais encontra obstáculos no direito estadunidense, sendo comumente exigida prova de que a informação veiculada seja imprecisa ou falsa. Assim, a proteção da intimidade no sistema americano só é efetiva quando o retrato do indivíduo for inverídico factualmente. Essa prevalência da liberdade de expressão em detrimento do direito à privacidade se dá em razão da Primeira Emenda à Constituição, que veda qualquer forma de restrição à liberdade de imprensa. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019).

De tal sorte, há de se falar que os casos *Melvin v. Reid* e *Sidis v. F.R Publishing*, embora parecidos, geraram resultados diferentes no que tange à proteção do direito ao esquecimento no ordenamento americano. Enquanto a parte autora em *Melvin v. Reid* ganhou notoriedade em razão da imprensa e veiculação de informações inexatas em filme, o requerente

no caso *Sidis v. F.R Publishing* já possuía fama antes mesmo da publicação da matéria do jornal *The New Yorker*, além do fato de que a matéria em si era verdadeira. (LYTVYNENKO, 2017)

O jurista Robert Kirk Walker (apud FERREIRA NETO; SARLET, 2019) aduz, portanto, que para uma realização do direito ao esquecimento nos Estados Unidos seria necessária uma postura que evitasse ao máximo uma colisão com os ditames da Primeira Emenda à Constituição. Ademais, Walker vislumbra que o direito ao esquecimento deveria ser racionalizado em um prisma essencialmente contratualista, desvencilhando-se do conflito entre privacidade e liberdade de expressão, no qual operadores de sistemas na Internet estariam obrigados a efetuar a retirada de informações como contrapartida de um contrato.

Em março 2017, o senador Tony Avella do Partido Democrata propôs uma lei que regulasse o “*right to be forgotten*” (direito de ser esquecido, em tradução livre), a Senate Bill 4561 que estabelecia o direito de que, em trinta dias datados do pedido do indivíduo, todos os mecanismos de pesquisa deveriam retirar conteúdo que considerado ‘irrelevante’, ‘impreciso’, ‘inadequado’ ou excessivo, bem como que não fosse mais objeto do ‘atual debate público’. No dia 21 de março do mesmo ano, porém, o próprio senador Avella retirou o apoio à lei. (VOLOKH, 2017).

No Reino Unido, por sua vez, embora tenha originado a tradição da *common law* utilizada nos Estados Unidos, dispõe um tratamento diferenciado no que tange o direito à privacidade e a difusão de informações sobre o indivíduo. Com a edição do *Data Protection Act* (Lei de Proteção de Dados, em tradução livre) em 1998 pelo Parlamento Britânico, cidadãos podem exigir aos controladores de dados que sejam retificadas ou deletadas informações imprecisas. Embora tal legislação não possua em sua nomenclatura o termo “direito ao esquecimento”, a sua implementação consagrou uma pretensão jurídica aproximada. Ademais, é mister salientar a atuação da Information Commissioner’s Office, órgão estatal responsável pela regulamentação do armazenamento de informação no ambiente digital, até mesmo através de medidas de exclusão e retirada de resultados em sites de pesquisa. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019)

3.2 Europa e Ásia

Na Europa é onde surge a chama do debate sobre o direito ao esquecimento no ambiente da internet, trazendo os debates sobre o tema ao nível global. Em 2014, a Corte de Justiça da União Europeia julgou demanda do cidadão espanhol Mario Costeja González, o qual solicitava ao Google que seu nome deixasse de ser ligado a notícias datadas de 1998 do jornal

La Vanguardia sobre realização de arresto e hasta pública sobre imóvel de sua propriedade, uma vez que a dívida já havia sido quitada. Em sede de acórdão, o Tribunal de Justiça Europeu posicionou-se de forma contrária ao parecer do Advogado-Geral, reconhecendo a responsabilidade dos mecanismos de pesquisa pelos conteúdos exibidos em resultados, bem como concluiu pela existência de um direito de ser esquecido. (BEZERRA JÚNIOR, 2018)

No ano de 2018, entrou em vigor na União Europeia o Regulamento 2016/679 que estabelece, em seu artigo 17, a regulamentação do direito ao apagamento dos dados (“o direito de ser esquecido”), dispondo:

Artigo 17

Direito ao apagamento dos dados («direito a ser esquecido»)

1. O titular tem o direito de obter do responsável pelo tratamento o apagamento dos seus dados pessoais, sem demora injustificada, e este tem a obrigação de apagar os dados pessoais, sem demora injustificada, quando se aplique um dos seguintes motivos:

- a) Os dados pessoais deixaram de ser necessários para a finalidade que motivou a sua recolha ou tratamento;
- b) O titular retira o consentimento em que se baseia o tratamento dos dados nos termos do artigo 6.o, no 1, alínea a), ou do artigo 9.o, n.o 2, alínea a) e se não existir outro fundamento jurídico para o referido tratamento;
- c) O titular opõe-se ao tratamento nos termos do artigo 21.o, n.o 1, e não existem interesses legítimos prevalecentes que justifiquem o tratamento, ou o titular opõe-se ao tratamento nos termos do artigo 21.o, n.o 2;
- d) Os dados pessoais foram tratados ilicitamente;
- e) Os dados pessoais têm de ser apagados para o cumprimento de uma obrigação jurídica decorrente do direito da União ou de um Estado-Membro a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito;
- f) Os dados pessoais foram recolhidos no contexto da oferta de serviços da sociedade da informação referida no artigo 8.o, n.o 1.

2. Quando o responsável pelo tratamento tiver tornado públicos os dados pessoais e for obrigado a apagá-los nos termos do n.o 1, toma as medidas que forem razoáveis, incluindo de carácter técnico, tendo em consideração a tecnologia disponível e os custos da sua aplicação, para informar os responsáveis pelo tratamento efetivo dos dados pessoais de que o titular dos dados lhes solicitou o apagamento das ligações para esses dados pessoais, bem como das cópias ou reproduções dos mesmos.

3. Os n.os 1 e 2 não se aplicam na medida em que o tratamento se revele necessário:

- a) Ao exercício da liberdade de expressão e de informação;
- b) Ao cumprimento de uma obrigação legal que exija o tratamento prevista pelo direito da União ou de um Estado-Membro a que o responsável esteja sujeito, ao exercício de funções de interesse público ou ao exercício da autoridade pública de que esteja investido o responsável pelo tratamento;
- c) Por motivos de interesse público no domínio da saúde pública, nos termos do artigo 9.o, n.o 2, alíneas h) e i), bem como do artigo 9.o, n.o 3;

d) Para fins de arquivo de interesse público, para fins de investigação científica ou histórica ou para fins estatísticos, nos termos do artigo 89.o, n.o 1, na medida em que o direito referido no n.o 1 seja suscetível de tornar impossível ou prejudicar gravemente a obtenção dos objetivos desse tratamento; ou

e) Para efeitos de declaração, exercício ou defesa de um direito num processo judicial. (UNIÃO EUROPEIA, 2016)

Nesse liame, Sérgio Branco (2017) ressalta semelhanças entre o presente regulamento e o art. 7º, inciso X da Lei nº 12.965/2014, o chamado Marco Civil da Internet uma vez que ambos garantem a exclusão definitiva de dados pessoais no ambiente digital e possuem relação com o controle pessoal de dados.

Há de se falar que, recentemente, em setembro de 2019, a Google venceu uma disputa no Tribunal de Justiça Europeu em face da agência francesa CNIL, que havia aplicado multa de 100 mil euros à Google em 2016 em razão de recusa desta em acatar pedidos de exclusão de resultados em pesquisas na internet. A corte decidiu no sentido de que a agência reguladora não poderia exigir da Google uma ação em todo o mundo, apenas em território francês. (G1, 2019)

Além do pioneirismo no campo do direito ao esquecimento na internet, países europeus também desbravaram esse campo na esfera jurisdicional e doutrinária. Na França, o chamado *Droit d'oubli* (direito ao esquecimento, em tradução livre) encontra sua gênese na década de 1960 quando estabeleceu-se o precedente do caso Landru, no qual uma das amantes do assassino Henri Désiré Landru ajuizou ação de reparação de danos causados em razão do filme que tratava a antiga relação amorosa entre Marceline Fernande Segret e Landru. Em primeira instância, embora o Tribunal de Grande Instância do Sena tenha aplicado uma prescrição de silêncio, a demanda foi julgada improcedente uma vez que a requerente havia publicado as memórias em livro. Posteriormente, apesar da confirmação da decisão pela Corte de Apelação de Paris, a ideia de uma “prescrição de silêncio” fomentou o estudo da doutrina e jurisprudência sobre o direito ao esquecimento. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019)

Em 1983, o direito ao esquecimento foi reconhecido em território francês por intermédio de decisão judicial do Tribunal de Grande Instância de Paris como uma nova liberdade pública. Tratando-se também de um caso de responsabilidade civil através de reparação, a Corte considerou possível a reivindicação do direito ao esquecimento na medida em que, face o interregno temporal, tal pleito não comprometa a imprescindibilidade do fato perante a História. Ademais, o tribunal também salientou a possibilidade de relativização do direito ao esquecimento perante outros direitos fundamentais, como a liberdade de expressão.

Ao fim, a Corte salientou que condenados teriam o seu direito ao esquecimento resguardado assim que fosse quitada suas dívidas perante a sociedade, como meio de permitir a reinserção do indivíduo em sociedade. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019).

Neste último ponto aduzido pelo Tribunal de Grande Instância de Paris, é interessante traçar um paralelo com o tratamento dado pelo ordenamento jurídico brasileiro ao condenado que cumpriu sua pena. O instituto da reabilitação, previsto nos artigos 93 e 94 do Código Penal tem como finalidade permitir ao condenado uma folha corrida em branco, bem como restaurar os direitos atingidos pelos efeitos específicos da condenação. (BITENCOURT, 2012). Guilherme Nucci (2018) faz menção aos ditames do artigo 202 da Lei de Execução Penal, o qual estabelece o sigilo sobre os antecedentes após a extinção da pena, ressaltando a preservação da inclusão do indivíduo reformado na sociedade, sendo ressalvado quando para fins criminais, quando será necessária a verificação dos antecedentes penais para a fixação de pena com a reincidência.

Pois bem, retornando ao estudo do direito ao esquecimento em ordenamentos europeus, é pertinente tratar do tratamento conferido a este direito no ordenamento jurídico português, uma vez que a Constituição Portuguesa de 1976 guarda profundas semelhanças com a Constituição Federal de 1988, em especial sobre a tutela de direitos fundamentais. Ao tratar do tema, Daniel Blume Pereira (2017) aduz que, em razão da Constituição portuguesa garantir a integridade moral das pessoas balizando no princípio norteador da dignidade da pessoa humana, além de outras formas de proteção à vida privada e à intimidade, o direito ao esquecimento existe como princípio implícito na Constituição Lusitana.

Outro sistema jurídico que se assemelha ao brasileiro é o italiano, em especial no que tange o campo processual. Sobre a origem do direito ao esquecimento (chamado de *diritto all' oblio*, em italiano) no direito italiano, há de se falar que, inicialmente, assim como em outros ordenamentos, possui seus precedentes fincados em casos que abordam atritos entre a privacidade e o interesse público. Ao final da Segunda Guerra Mundial, houve o ajuizamento de ação visando impedir a publicação de romance sobre o ditador Benito Mussolini e sua amante Claretta Pittaci, pedido que foi acatado pelo Poder Judiciário italiano sob o fundamento de que a publicação seria ilícita uma vez que não é possível obter consentimento de pessoa já falecida, bem como não havia interesse público sobre os fatos descritos, decisão esta que seria altamente contestável atualmente. Outro caso que merece atenção sobre a tutela do direito à privacidade no ordenamento italiano foi a disputa judicial entre a família do famoso tenor Enrico Caruso, falecido em 1921, e a produtora de filmes que retrataram sua vida de forma errônea (*Il grande Caruso e Enrico Caruso: leggenda di una você*). Nesse imbróglio, a Corte

de Apelação de Roma entendeu que, mesmo tratando-se de pessoa célebre, a reprodução de sua imagem sem o consentimento é ilícita quando, além de promover danos à honra do retratado, é reproduzida com o intuito de apenas satisfazer a curiosidade de outrem. (SANTOS, 2017)

Já na esfera da televisão, é mister salientar o caso de 1971 conhecido como *Bolzano*, no qual a família da adolescente assassinada Milena Sutter tentou impedir a transmissão de um programa televisivo que traria encenações do assassinato da jovem, sob o fundamento do direito ao esquecimento. O tribunal de Roma, porém, decidiu de forma contrária à parte autora, alegando que havia interesse histórico no caso. (SANTOS, 2017)

No campo de conflitos entre direitos fundamentais, é importante abordar o tratamento do direito ao esquecimento também na Alemanha, uma vez que os estudos de Robert Alexy sobre ponderação na colisão de direitos fundamentais exerceram profunda influência no ordenamento jurídico brasileiro. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019)

O caso Lebach, que aborda o assassinato de soldados no interior da cidade de Lebach na Alemanha, é de suma importância para a compreensão da gênese do direito ao esquecimento nesse país. Na década de 1960, um homem considerado cúmplice no assassinato foi condenado a seis anos de prisão e, quatro anos depois da condenação, quando estava prestes a ser agraciado com o livramento condicional, tomou ciência de que o canal televisivo alemão ZDF promoveria a exibição de documentário com reconstituição dos fatos do crime, bem como nomes e imagens, além de detalhes da relação entre o requerente e os demais partícipes. Ajuizada a demanda alegando que o documentário acabaria por prejudicar seus direitos de personalidade, houve indeferimento do pleito pelo Tribunal Estadual de Mainz, bem como manutenção desta decisão pelo Tribunal Superior de Koblenz, ambas decisões sedimentadas no entendimento de que o programa deveria ir ao ar em razão do interesse público presente. A demanda, através de reclamação constitucional, chegou ao Tribunal Constitucional Federal (*Bundesverfassungsgericht*), que decidiu o caso em favor do demandante, impedindo a emissora de veicular o documentário com reprodução de sua imagem ou seu nome. A Corte Constitucional fundamentou sua decisão deslindando que, em que pese exista um direito de informar especialmente em casos criminais, a sua sobreposição à um direito de personalidade só pode existir quando se tratar de informação atual. (BEZERRA JUNIOR, 2018)

Um novo julgamento que também envolveu os assassinatos da década de 60 na Alemanha é, do mesmo modo, de suma importância para a compreensão da aplicação do direito ao esquecimento nas cortes bávaras. Conhecido como caso Lebach II, trata-se de uma decisão do Tribunal Constitucional Federal, em 1999, que versava sobre a veiculação de um novo documentário sobre os referidos assassinatos por uma outra emissora de TV. Desta vez, o

Tribunal decidiu em favor da divulgação do documentário, balizando seu entendimento no fato de que, em razão do lapso temporal entre os fatos e a veiculação do programa, já se passaram trinta anos, existindo poucos riscos para ressocialização. (SANTOS, 2017)

Nesse diapasão, Ferreira Neto e Sarlet (2019, p.111) apontam que:

A eventual prevalência dos direitos de personalidade, em face da liberdade de expressão e comunicação, depende de cuidadosa ponderação dos interesses e direitos em causa e mesmo em rota de colisão, mediante um exame das especificidades e circunstâncias de cada caso e do nível de afetação dos respectivos direitos fundamentais.

Por fim, saindo da Europa e direcionando-se à Ásia, há de se falar também do caso da China que, em demanda ajuizada por um chinês contra o mecanismo de pesquisa Baidu, em virtude de associação do seu nome com o seu antigo empregador, a empresa Wuxi Taoshi Biotechnology que, em sua concepção, não era bem vista e isso gerou dificuldades em conseguir um emprego. Em cognição jurídica, o poder judiciário chinês compreendeu que o nome de demandante se tratava de uma “coleção” de caracteres comuns, sendo os resultados apresentados pelo Baidu decorrentes de ocorrências relevantes com palavras semelhantes, não ferindo, assim, seu “direito à reputação”. (JUBB, 2016)

3.3 América Latina

Conforme já aduzido no início deste capítulo, o estudo de diversas jurisdições é pertinente para a compreensão e melhoramento do direito interno. Nesse liame, faz-se necessário trabalhar o tratamento do direito ao esquecimento na América Latina, uma vez que é a região do continente americano que o Brasil faz parte.

Na Argentina, por exemplo, é apropriado mencionar o caso da cantora Virgínia da Cunha *versus* o Google e o Yahoo, ajuizado pela requerente com o intuito de bloquear resultados que conectassem seu nome à pornografia, serviços de prostituição e conteúdo sexual em geral, uma vez que fora informada por familiares que esses resultados apareciam quando seu nome era posto em mecanismos de busca. Em primeira instância, o poder judiciário argentino concluiu que houve violação do direito à imagem de Virgínia, condenando o Google e o Yahoo ao pagamento de cinquenta mil pesos cada, bem como determinando a retirada de fotografias da demandante em pesquisas relacionadas a conteúdo sexual. O Tribunal de Apelação em 2010, porém, reverteu a decisão de primeira instância e decidiu em favor dos mecanismos de pesquisa, fundamentando que as requeridas não possuem responsabilidade sobre o conteúdo que indivíduos publicam em seus websites. (CARTER, 2013)

No entanto, é importante assinalar que, embora tal caso tenha ganhado grande repercussão no debate sobre proteção da imagem em ambiente digital, decisões denegatórias aos requerentes em casos assim não são a regra no ordenamento argentino. Em virtude das peculiaridades da legislação argentina sobre o uso de imagem, várias celebridades lutam pelo seu direito ao esquecimento em face de mecanismos de busca na internet. Em 2012, por exemplo, a modelo Evangelina Carrozo obteve condenação contra o Google e o Yahoo sobre o uso inadequado de sua imagem conectando sua imagem à conteúdo sexual e pornográfico. No mesmo teor, um Tribunal Argentino reverteu em agosto de 2012 uma decisão proferida em desfavor da dançarina Andrea Paola Krum, condenando o Google e o Yahoo ao pagamento de setenta e cinco mil pesos e quinze mil pesos respectivamente. (CARTER, 2013)

Outras experiências recentes sobre nuances do direito ao esquecimento é o caso da Colômbia. Uma cidadã colombiana ajuizou ação em face do jornal Casa Editorial El Tiempo alegando que o periódico havia publicado artigo conectando seu nome à acusação de tráfico de pessoas, sem fazer ressalva à prescrição da acusação penal, deixando de indicar que nunca havia sido considerado culpada. A Corte Constitucional da Colômbia, diante então do conflito de direitos fundamentais, determinou a atualização do artigo jornalístico e de demais disponíveis na internet sobre o ato, ressaltando a necessidade de constante atualização de matérias que envolvam processos judiciais. (STF, 2015)

4 PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA SOBRE O DIREITO AO ESQUECIMENTO

4.1 Panorama legislativo do direito ao esquecimento no Brasil

O direito ao esquecimento, de maneira propriamente dita, entra em voga no ordenamento jurídico brasileiro com a realização da VI Jornada de Direito Civil em março de 2013, na qual houve o estabelecimento do Enunciado 531, o qual reza que: “A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”. Como justificativa para edição de tal enunciado, foi arguido que existe uma crescente de danos causados pelas “novas tecnologias de informação”, bem como suscitou-se a origem histórica do direito ao esquecimento no âmbito das condenações criminais e a possibilidade de ressocialização do então presidiário uma vez que, embora não seja possível apagar fatos ou reescrever a história de um indivíduo, deve ser assegurada a possibilidade de deliberar sobre o uso dado a veiculação de fatos pretéritos. (BRASIL, 2013).

Observando o Enunciado em comento e o tratamento jurisdicional dado a dignidade da pessoa humana, é oportuno abordar que, embora os direitos de personalidade sejam tratados no Código Civil, é crescente a influência de princípios constitucionais sobre institutos do Direito Privado¹. Maria Celina Bodin Moraes (1993) dispõe que a separação entre esfera pública e esfera privada no âmbito jurídico deve ser superada, uma vez que é visível o aumento de temas de convergência entre ambos os prismas, sendo necessário o estabelecimento de uma ordem jurídica pautada pela obediência aos ditames constitucionais.

Barroso (2018), ao tratar do tema, ilustra a perda de status do Código Civil no decorrer do século XX. O ministro do Supremo Tribunal Federal leciona que, no início do século XX, o Código Civil era a norma suprema do direito privado, havendo uma notória cisão entre o direito privado e o direito público, situação que só começa a apresentar sinais de mudança com o advento de novas tecnologias e a preocupação da sociedade com a realização de direitos fundamentais, tomando forma a relativização do direito à propriedade, bem como o

¹ Em entrevista ao site CONJUR (2019), o professor Gustavo Tepedino, quando questionado sobre o impacto da CF/88 no Código Civil respondeu: “A Constituição mudou profundamente a maneira de interpretar o Direito Civil. Até a Constituição de 1988, os textos constitucionais eram tidos como uma norma dirigida ao legislador ordinário. Você ia despachar com um juiz da vara cível e ele sequer tinha uma sobre a mesa. A Constituição não era considerada uma norma jurídica, eram só princípios endereçados ao legislador. E como a Constituição de 1988 foi uma Constituição muito analítica, que diretamente criou princípios vinculativos não só para o legislador e não só para o Estado-legislador, o Estado-juiz, mas também para os particulares, acerca da propriedade, da família, princípios e normas que, de maneira geral, dizem respeito a matérias de Direito Privado.”(RODAS, 2019)

dirigismo contratual. De tal sorte, no último quarto do século em comento, é visível que o Código Civil perde espaço para a Constituição Federal até mesmo na esfera privada, uma vez que esta passa a tutelar institutos próprios da legislação civilista, como direito de família, proteção do consumidor e função social da propriedade. Nesse diapasão, o jurista conclui que os princípios constitucionais passam a servir de norte na aplicação de institutos do direito privado e a dignidade da pessoa humana assume uma dimensão “transcendental e normativa”, tendo em vista que a Constituição se torna o centro do sistema jurídico.

Além da esfera civil e penal, é observável que o direito ao esquecimento, embora não com este nome, seja encontrado em sua forma inicial em outras searas do direito pátrio. Ferreira Neto e Sarlet (2019) deslindam que o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da autodeterminação informativa no artigo 43 do *códex*, deixa evidente a relação com o direito ao esquecimento atual. Nesse diapasão, os juristas lecionam que a previsão do Código em seu artigo 43, §1º, na qual permite a inclusão e utilização de informações dos consumidores constantes em cadastros de inadimplência pelo prazo de cinco anos, já encontra respaldo jurisprudencial e doutrinário que assegura a exclusão de informações após o interregno aduzido. No caso do cadastro positivo, isto é, aquele utilizado para geração de *score* bancário, não requer a anuência do consumidor uma vez que se trata de um sistema que avalia o risco de concessão de crédito, de maneira que o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 550 que dispõe:

A utilização de *score* de crédito, método estatístico de avaliação de risco que não constitui banco de dados, dispensa o consentimento do consumidor, que terá o direito de solicitar esclarecimentos sobre as informações pessoais valoradas e as fontes dos dados considerados no respectivo cálculo. (BRASIL, 2015)

Entretanto, em que pese a desnecessidade de anuência do consumidor, a Lei do Cadastro Positivo (Lei nº12.414 de 2011) apresenta mecanismos para proteger a exposição indevida. O artigo 2º, §3º do diploma legal veda a anotação de “informações sensíveis”, assim consideradas as que dispõem sobre “origem social e étnica, à saúde, à informação genética, à orientação sexual e às convicções políticas, religiosas e filosóficas.”. (BRASIL, 2011). Sobre o tema, Flávio Tartuce (2017) elogia o tratamento ofertado às “informações sensíveis”, uma vez que é um dos pontos cruciais na proteção dos direitos de personalidade do consumidor.

Afastando-se da seara consumerista e retornado ao tema deste tópico, o direito ao esquecimento como é conhecido atualmente encontra diretrizes na Lei nº 12.965 de 2014, também conhecida como Marco Civil da Internet, que aborda a tutela de garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Ferreira Neto e Sarlet (2019) lecionam que na mesma medida em que o Marco Civil da Internet dispõe sobre a importância do acesso à informação e

da liberdade de expressão no ambiente virtual², existe uma série de garantias e direito conferidos aos usuários nos artigos 7º e 8º da lei, tratando de proteção de dados pessoais, privacidade e autodeterminação informativa.

Victor Hugo Pereira Gonçalves (2017), ao tratar da tutela dos direitos estipulados no artigo 7º da Lei nº12.965, primeiramente pontua que, em que pese a falta de diálogo entre o Marco Civil e Direito do Consumidor, é oportuno salientar que o rol de direitos no referido artigo é ampliativo em relação ao que já é disposto na legislação consumerista, uma vez que esta coaduna como base para a jurisprudência sobre internet no ordenamento jurídico brasileiro. Ademais, o autor (p.41) conclui:

A defesa dos usuários e/ou consumidores de internet deve ter como foco uma análise sistêmica em que devem se incluir as leis que possam ampliar a proteção deles. Conforme se apura da interpretação do Marco Civil, há nítida preferência do legislador pela defesa do usuário, hipossuficiente nas relações tecnológicas, nos usos de seus dados pessoais e profissionais.

Ademais, o artigo 8º do Marco Civil³ torna por repetir de forma exaustiva a correlação entre os direitos de privacidade e de liberdade de expressão e acesso à informação expostos nos artigos 3º e 7º. Desse modo, resta evidente a ideia de que o acesso à internet só é efetuado de forma plena quando é permitido o exercício de direito de forma livre e transparente ao usuário. (GONÇALVES, 2017)

É patente que o ambiente virtual, ao mesmo tempo que proporciona uma maior conexão entre pessoas no mundo todo, trata-se de terreno fértil para a violação de direitos. Nessa tônica, Daniel Sarmiento (2018) afirma que tal revolução dos meios de comunicação trouxeram à baila a discussão sobre o direito ao esquecimento. Sarmiento (p. 583) assim leciona:

A técnica é mais veloz que o direito. A internet com suas potencialidades e memória eternal continua a desafiar os poderes e limites desses expedientes, tanto os originários, quanto os já adaptados a seu ambiente. A rede criou um mundo novo do “e-”: o e-mail, a e-comunicação, a e-imprensa e também a e-intimidade, a e-imagem, a e-honra e o e-squecimento(sic), até um suposto novo ramo do direito: o e-direito ou direito digital.

Nessa perspectiva, ainda que haja avanço significativo no âmbito das mudanças tecnológicas, é apropriado ressaltar a movimentação do Poder Legislativo brasileiro para acompanhar a mudança de panorama. Pautada em grande parte no Regulamento Geral Sobre a Proteção de Dados 2016/679 da União Europeia, a Lei Geral de Proteção de Dados (lei nº

² “Art. 2º A disciplina do uso da internet no Brasil tem como fundamento o respeito à liberdade de expressão, bem como:[...]”, bem como o Art. 4º, II que dispõe: “Art. 4º A disciplina do uso da internet no Brasil tem por objetivo a promoção: II do acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos;” (BRASIL, 2014)

³ “Art. 8º A garantia do direito à privacidade e à liberdade de expressão nas comunicações é condição para o pleno exercício do direito de acesso à internet”. (BRASIL, 2014)

13.709/2018) sancionada recentemente regula de forma enfática a autodeterminação informacional, bem como a tutela de “dados sensíveis”, servindo de base para a construção de um direito ao esquecimento. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019)

Sobre os chamados “dados sensíveis”, estes encontram definição no artigo 5º, inciso II da Lei nº 13.709/2018 em que dispõe:

Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:[...]

II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural; (BRASIL, 2018).

Resta evidente a relação existente entre o rol de “informações sensíveis” da Lei de Cadastro Positivo e a definição de dado pessoal sensível constante na nova Lei Geral de Proteção de Dados. A tutela de tais dados é observada no artigo 11 da referida lei, a qual aduz em seu inciso I a necessidade de anuência do titular ou responsável legal para utilização em finalidades específicas. O inciso II do dispositivo⁴, por sua vez, lista hipóteses em que se operará o manuseio de dados sensíveis sem o consentimento do titular como, por exemplo, no cumprimento de obrigação legal do controlador e na proteção da vida ou integridade física do titular dos dados. (BRASIL, 2018).

Ainda no campo do avanço legislativo é notável fazer menção à Proposta de Emenda à Constituição nº17/2019 que pretende incluir no rol de direitos fundamentais da Carta Magna a proteção de dados pessoais, bem como fixar a competência privativa da União para legislar sobre a matéria. A PEC encabeçada pelo Senador Eduardo Gomes(MDB-TO) inclui em sua justificativa a necessidade do Brasil seguir a tendência global no tratamento da proteção de dados, citando exemplos na legislação do Uruguai, Argentina e Portugal. (BRASIL, 2019)

Apesar dos avanços legislativos, é na jurisprudência dos tribunais que se revela de forma medular e instrutiva o direito ao esquecimento como direito subjetivo de reação em face

⁴ “II - sem fornecimento de consentimento do titular, nas hipóteses em que for indispensável para:

- a) cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador;
- b) tratamento compartilhado de dados necessários à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos;
- c) realização de estudos por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização(sic) dos dados pessoais sensíveis;
- d) exercício regular de direitos, inclusive em contrato e em processo judicial, administrativo e arbitral, este último nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 (Lei de Arbitragem);
- e) proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro;
- f) tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária; ou
- g) garantia da prevenção à fraude e à segurança do titular, nos processos de identificação e autenticação de cadastro em sistemas eletrônicos, resguardados os direitos mencionados no art. 9º desta Lei e exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais.” (BRASIL, 2018)

da utilização desarrazoada de fatos pretéritos que possam atingir direitos de personalidade do indivíduo. (BEZERRA JÚNIOR, 2018)

No âmbito deste trabalho, portanto, serão abordados os precedentes das cortes superiores brasileiras sobre a temática do direito ao esquecimento. Tal análise se revela importante dado o fato de que as interpretações dadas pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça geram reflexos para todo o ordenamento jurídico, uma vez que garantem a autoridade da Constituição e promovem uniformização da aplicação de institutos, conforme aponta a Carta Magna. (THEODORO JÚNIOR, 2018).

4.2 Os precedentes do Superior Tribunal de Justiça (Resp. 1.334.097/RJ, Resp. 1.335.153/RJ e Resp. 1.434.498/SP)

Os precedentes aqui abordados representam a primeira vez em que o direito ao esquecimento é aplicado por uma Corte Superior no ordenamento jurídico sem relação com a seara penal, trazendo consigo fundamentações semelhantes, mas resultados diferentes, como o Resp. 1.334.097/RJ e o Resp. 1.335.153/RJ, julgados no mesmo dia⁵. (OLIVEIRA, 2017)

O Recurso Especial 1.335.153/RJ foi interposto pelos irmãos de Aida Curi, jovem de dezoito anos, assassinada em 1958 por um grupo de jovens em um caso de ganhou repercussão nacional. Os requerentes invocaram de forma expressa o direito ao esquecimento como forma de impedir a veiculação de seguimento no conhecido programa “Linha Direta” da Rede Globo que, segundo os recorrentes, causaria grande incômodo e “reabriria antigas feridas”. A emissora, por sua vez, sustentou o seu direito na liberdade de imprensa, uma vez que noticiava fato histórico. (BEZERRA JÚNIOR, 2018).

Sobre a controvérsia, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, com relatoria do Ministro Luís Felipe Salomão, decidiu em apertada votação de três votos a dois pelo não provimento do Recurso especial.

Abrindo a votação, o Relator Ministro Luis Felipe Salomão proferiu voto extenso, salientando o conflito entre a liberdade de imprensa e os chamados atributos individuais da pessoa humana, ou seja, os direitos de personalidades. Fez menção ao fenômeno já trabalhado da constitucionalização do direito civil, bem como a possibilidade do STJ, embora criado com o intuito de uniformizar a legislação infraconstitucional, exercer controle difuso

⁵ Impende destacar que, embora guarde pertinência ao tema, o Resp. 1.316.921/RJ (“Caso Xuxa”) não será abordado no presente trabalho uma vez que não faz uso da terminologia “esquecimento” e precede o Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil, fugindo assim do recorte acadêmico pretendido.

constitucionalidade, em razão das questões interdisciplinares do direito. Ao tratar da invocação de direito ao esquecimento dos recorrentes, o ministro faz menção ao enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil e preconiza:

Cabe desde logo separar o joio do trigo e assentar uma advertência. A ideia de um direito ao esquecimento ganha ainda mais visibilidade - mas também se torna mais complexa - quando aplicada à internet, ambiente que, por excelência, não esquece o que nele é divulgado e pereniza tanto informações honoráveis quanto aviltantes à pessoa do noticiado, sendo desnecessário lembrar o alcance potencializado de divulgação próprio desse cyberspaço. Até agora, tem-se mostrado inerente à internet - mas não exclusivamente a ela - a existência de um "resíduo informacional" que supera a contemporaneidade da notícia e, por vezes, pode ser, no mínimo, desconfortante àquele que é noticiado. (BRASIL, 2013)

Ademais, o eminente ministro fez menção ao tratamento constitucional da manifestação de pensamento e expressão presente no artigo 220, o qual conta com limitações sobre a violação dos direitos de personalidade dos indivíduos⁶, bem como ressaltou a importância de observância aos princípios da produção e programação de emissoras de rádio e televisão, constantes no artigo 221 CF/88⁷, ressaltando “respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família”. (BRASIL, 2013)

Por conseguinte, para tratar do tema do direito ao esquecimento, Salomão fez menção aos casos tratados no item 3 deste trabalho, como o *Melvin v. Reid* (EUA) e o caso *Lebach* (Alemanha) que serviram de base para a formulação atual do direito ao esquecimento. É interessante traçar um paralelo entre o caso *Lebach* e o caso *Aida Curi* (Resp 1.335.153 – RJ) uma vez que ambos tratam de veiculações televisivas sobre crimes ocorridos no passado.

Verifica-se, no entanto, que caso *Lebach* houve o conflito entre a liberdade de imprensa e o direito de ressocialização do indivíduo retratado, tal como o tempo entre sua saída do presídio e a veiculação do documentário. No caso *Aida Curi* existe o conflito entre a liberdade televisiva e o abalo moral sofrido pelos familiares da vítima pela divulgação da reportagem do crime. Nesse sentido, o ministro ressaltou a necessidade de análise do caso concreto como forma de resguardar a dignidade da pessoa humana e a legitimidade da exposição jornalística de casos históricos.

⁶ Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV. (BRASIL, 1988)

⁷ Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios:
I - preferência a finalidades educativas, artísticas, culturais e informativas;
II - promoção da cultura nacional e regional e estímulo à produção independente que objetive sua divulgação;
III - regionalização da produção cultural, artística e jornalística, conforme percentuais estabelecidos em lei;
IV - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família. (BRASIL, 1988)

Com efeito, a historicidade de determinados crimes por vezes é edificada à custa das mencionadas vicissitudes, e, por isso, penso que a historicidade do crime não deve constituir óbice em si intransponível ao reconhecimento de direitos como o vindicado nos presentes autos. Na verdade, a permissão ampla e irrestrita a que um crime e as pessoas nele envolvidas sejam retratados indefinidamente no tempo – a pretexto da historicidade do fato – pode significar permissão de um segundo abuso à dignidade humana, simplesmente porque o primeiro já fora cometido no passado. (BRASIL, 2013)

Por fim, Salomão conclui que, muito embora exista o direito ao esquecimento no ordenamento jurídico, não há de se falar em danos ou abalo moral causado pela reportagem do programa Linha Direta, uma vez que o crime ocorrera há mais de cinquenta anos atrás. Ademais, também se ressaltou que não houve uso desrespeitoso da imagem de Aida Curi, tendo havido apenas uma reprodução de sua imagem no seguimento. O voto do ministro Relator foi seguido pelos Ministros Raul Araújo e Antônio Carlos Ferreira. (BRASIL, 2013)

Em divergência aberta pela Ministra Isabel Gallotti, apontou-se que o direito dos recorrentes deveria ser defendido em razão do artigo 20 do Código Civil, que veda a exposição de imagem de morto sem autorização dos familiares⁸. Entendeu-se que, mesmo se tratando de evento público e crime hediondo, o interesse coletivo não é o suficiente para mitigar o direito à intimidade. O Ministro Marco Buzzi seguiu a divergência aduzindo, *ipsis litteris*, que: “O dever de informar não equivale, a meu sentir, a uma autorização de explorar economicamente um fato de há muito sucedido, que não envolveu pessoas notórias”, de tal maneira houve a encenação de fatos chocantes e desnecessários. (BRASIL, 2013)

No Recurso Especial 1.334.097 – RJ, que aborda o caso da Chacina da Candelária de 1993, o recorrido havia originalmente ajuizado ação em face da Rede Globo com o intuito de obter indenização por danos morais uma vez que havia sido retratado em matéria sobre o caso, embora já absolvido. O autor da lide afirmou que a reportagem, realizada sem sua autorização, reavivou um sentimento de desconfiança da sociedade sobre sua pessoa. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019)

Houve a utilização de argumentação similar ao caso do Resp. 1.335.153 – RJ, porém, chegou-se a conclusões diferentes na medida em que foi mantida a condenação em danos morais no importe de cinquenta mil reais. Em seu voto seguido de forma unânime, o relator Luís Felipe Salomão tratou do direito ao esquecimento como uma forma de direito à

⁸ Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

Parágrafo único. Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes. (BRASIL, 2002)

esperança, vez que visa à preservação da dignidade da pessoa humana. Aduziu que, embora o caso da Chacina da Candelária tenha ganhado projeção nacional, a história poderia ter sido contada sem expor o nome do recorrido, salientando que, conquanto a reportagem tenha se mostrado fiel a realidade dos fatos, noticiários desse tipo são aptos a “reacender a desconfiança geral sobre a índole do autor”. (BRASIL, 2013)

Bezerra Júnior (2018), ao tratar do caso, deslinda que foi demonstrado, a partir de técnicas de balanceamento, a ausência de sobreposição de direito, bem como exibiu a necessidade de ponderação em face do caso concreto, tomando como pressuposto principal a inexistência de direitos absolutos. Ademais, também ressaltou a desproporcionalidade em vincular o nome do recorrente a um fato ocorrido há muito tempo, tendo em vista a potencial animosidade que isso causaria em relação ao indivíduo.

Por fim, trataremos do Resp. 1.434.498/SP de 2014 interposto por Carlos Alberto Brilhante Ustra, o primeiro militar a ser reconhecido como torturador durante a ditadura militar⁹, no escopo de uma ação de reconhecimento de relação jurídica por danos morais por quatro indivíduos que afirmavam terem sido torturadas pelo coronel. É interessante destacar que, embora não trate do direito ao esquecimento da maneira dos outros precedentes mencionados, é um precedente que contribui para discussão sobre o tema. (FERREIRA NETO; SARLET, 2019)

Embora vencido posteriormente, é oportuno trabalhar o voto da Relatora Ministra Nancy Andriighi que, ao conhecer e dar provimento ao recurso de Ustra, elucida que a Lei da Anistia promoveu a conciliação entre forças ideologicamente contrárias em prol do pacto democrático, fazendo menção à origem etimológica do verbo anistiar, que significa “esquecer”. (BRASIL, 2014)

Sobre o voto da eminente ministra, Alexandre Silva e Marlea Maciel (2017) fazem menção à frase “esquecimento recíproco dos que agiram e dos que sofreram”, proferida pelo então deputado Pedro Simon em debate sobre a Lei da Anistia. Trata-se de uma nuance diferente e pouco explorada do direito ao esquecimento.

O voto do ministro Paulo Sanseverino, seguido pela maioria da Terceira Turma, negou provimento ao recurso ressaltando a congruência entre a pretensão dos recorridos e os ideais do Estado Democrático de Direito, ressaltando a importância do resgate da memória e

⁹ EBC (2016). Saiba quem é o coronel Ustra, homenageado por Bolsonaro em votação do impeachment. Disponível em: <http://www.ebc.com.br/noticias/2016/04/saiba-quem-e-o-coronel-ustra-homenageado-pelo-deputado-jair-bolsonaro-em-votacao-do>. Acesso em 25 out 2019

do dever estatal em promover explicação dos acontecimentos e violações praticados pelo regime militar¹⁰.

Sobre a temática de memória e esquecimento no âmbito da Lei da Anistia, Arnaldo Sousa (2014, p.3) pondera:

O Direito tem o poder de ligar e desligar o tempo, criando ficções operatórias que garantirão a manutenção da ordem na sociedade, instituindo o passado através da certificação dos fatos acontecidos, da garantia da origem dos títulos, das regras, das pessoas e das coisas, mas também vinculando/ligando o futuro através das promessas, dos contratos, das leis e, por que não dizer, da própria Constituição. E cada vez que o Direito determina qual versão do passado que deve prevalecer nos autos, se a da vítima ou do acusado, por exemplo, ele está reescrevendo a tradição jurídica, mas, ao mesmo tempo, preservando a memória coletiva, ao determinar/perfazer uma verdade (ainda que restrita aos autos), e selecionando o que deve ser esquecido.

Há de se destacar ao final que, embora não seja o foco deste trabalho, o Supremo Tribunal Federal encontra-se na eminência de se manifestar sobre o direito ao esquecimento. No Recurso Extraordinário 1010606, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, que versa sobre o já abordado caso Aida Curi, foi reconhecida Repercussão Geral sob o Tema 786. (STF, 2018)

4.3 Ponderação nos conflitos entre direitos fundamentais e críticas sobre o direito ao esquecimento

Direitos fundamentais, por corolário lógico, possuem tendência a colidirem. Além do conflito existente tradicionalmente entre o direito de informação e o direito à imagem, também é possível mencionar a já citada liberdade jornalística em confronto com a privacidade da pessoa. Tais direitos entram em conflito por possuírem núcleos opostos: enquanto os direitos de personalidade são vinculados à proteção da camada privada, os de liberdade de expressão se traduzem como transparência e livre circulação de informação. (MARMELSTEIN, 2014)

No que tange à ponderação entre direitos, é pertinente abordar o pensamento de Robert Alexy, teórico alemão de grande reverberação na doutrina e jurisprudência brasileiras,

¹⁰ “Não se retirou, e nem se poderia retirar, dos legitimados ordinários o interesse e a legitimidade de proceder pessoalmente, mediante a utilização instrumental da Justiça ordinária, à busca do esclarecimento e detalhamento destes aberrantes episódios, com uma declaração nominal, subjetiva, pessoal, versando acerca do que efetivamente ocorreu, com quem, onde, por ordem de quem. Com apoio no direito à memória, à reconstrução histórica do período ditatorial com base na verdade dos fatos e direitos violados, ao aprendizado com os erros do passado (para prevenir violação de direitos humanos e assegurar sua não repetição), à co-responsabilidade que possui o Estado em face dos atos dos seus agentes, cumpre ao ente político explicitar tudo o quanto possível acerca dos nefastos acontecimentos do período ditatorial. As vítimas e familiares, no entanto, têm plena legitimidade e interesse em responsabilizar o indivíduo que figurou como torturador, mediante o reconhecimento perene pelo Estado, através de um de seus poderes instituídos, o Poder Judiciário, da efetiva existência dos fatos e da responsabilidade dos envolvidos”. (BRASIL, 2014)

e suas ideias sobre o princípios e normas em decisões que versam sobre direitos fundamentais. (DANTAS; DANTAS, 2013)

Sobre princípios, Alexy conceitua-os como mandamentos de otimização, isto é, normas que exigem sua celebração máxima em face das possibilidades jurídicas e fáticas presentes. Sobre regras, que também são um tipo de norma, o teórico leciona que tratam de comandos claros, havendo sua aplicação ou não. Nesse sentido, enquanto o conflito de regras é decidido através de critérios objetivos como a especialidade, hierarquia ou posterioridade, o conflito entre princípios envolve nuances mais complexas, devendo a análise ser levada ao caso concreto. (AMORIM, 2005)

De tal sorte, no âmbito brasileiro, a interpretação constitucional deve levar em consideração, além do sistema como um todo, os princípios valorados como tais pelo constituinte, como por exemplo as cláusulas pétreas previstas no artigo 60 §4º da Carta Magna¹¹. (TEMER, 2008)

A necessidade de observância aos ditames constitucionais encontra respaldo na teoria de Alexy (2008), uma vez que o teórico depreende que os direitos constitucionais equivalem aos princípios, de forma a ocupar o lugar de maior importância do sistema jurídico, sendo tal entendimento o mais proeminente em constituições democráticas, uma vez que instituem direitos e garantias individuais.

Considerando a natureza dos direitos fundamentais com base na teoria dos princípios, o autor dispõe que estes são restringíveis em seus bens jurídicos protegidos bem como a sua posição “*prima facie*”. Alexy (2008) salienta, porém, que as restrições embora reduzam a incidência de um direito fundamental, devem, antes de tudo, estarem de acordo com o texto constitucional, aduzindo que “Se ela [a restrição] for inconstitucional, ela até pode ter a natureza de uma intervenção, mas não a de uma restrição”. Ao tratar das restrições a um direito, estabelece que esta sua restrição sejam coisas distintas, lecionando (p.277) que:

Se a relação entre direito e restrição for definida dessa forma, então, há, em primeiro lugar, o direito em si, não restringido, e, em segundo lugar, aquilo que resta do direito após a ocorrência de uma restrição, o direito restringido. Essa é a concepção que, normalmente de forma crítica, é denominada de teoria externa.

Nesse diapasão, portanto, compreende-se a teoria externa da restrição ao direito como uma relação que surge a partir da existência que decorre da vida fora do direito, ou seja,

¹¹ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:[...] § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais. (BRASIL, 1988)

desenvolve-se em virtude da convivência em sociedade e as exigências de cada um dos indivíduos. A teoria interna, por sua vez, se traduz como a restrição decorrente do próprio direito, ou seja, este nasce com sua própria restrição. (ALEXY, 2008)

Virgílio Afonso da Silva (2006) rechaça a teoria interna uma vez que na medida em que o limite de um direito é definido por ele próprio, este assume características de regra e, assim, não é possível sofrer sopesamento. É na teoria externa, isto é, na qual a restrição de um direito decorre de circunstâncias externas, que se é possível aplicar o sopesamento através de regras de proporcionalidade por meio do trinômio necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito.

Sobre o tema, Lênio Streck (2018, p.277) leciona:

Na especificidade, a utilização dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade deve ser feita com muita cautela. Não há princípio sem regra e não há regra sem princípio. Veja-se que nem mesmo autores como Robert Alexy admitem a aplicação “direta” de um princípio. Aliás, cabe consignar que, no procedimento traçado por Alexy para a realização da ponderação no caso de colisão de princípios que guarnecem direitos fundamentais, o resultado não é direto e efetivamente a solução do caso concreto que deu origem à referida colisão. Em verdade, nos termos propalados por sua teoria, tal resultado consubstancia-se em uma regra (chamada pelo autor de regra de direito fundamental adscripta), que, por sua vez, será subsumida ao caso, dando a este sua normativa solução.

Paulo Bonavides (2004) celebra a utilização de princípios em decisões de controle de constitucionalidade, pontuando que tais mandamentos nucleares são “o espírito, a razão e a consciência da Constituição” (p.131). Por conseguinte, assinala que a legitimidade, matéria de constitucionalidade é mais política que jurídica, de modo que a democracia representativa possui caráter de suma importância nos países em desenvolvimento, tendo em vista a proximidade do povo com o poder constituinte originário.

Na atualidade, os princípios constitucionais vêm galgando cada vez mais espaço, atingindo o status de fonte subsidiária do direito na hipótese de lacunas legais. Além disso, é perceptível o avanço da compreensão de princípios como possuidores de eficácia jurídica por excelência, sendo capazes de fundamentar decisões e nortear a interpretação legal. (BARROSO, 2018)

Barroso (2005) chega a cunhar o termo neoconstitucionalismo (sic) para designar essa mudança de postura do direito constitucional, pautada pelo desenvolvimento de um papel central dos direitos fundamentais e uma nova forma de interpretação com o reconhecimento da normatividade dos princípios.

Sobre essa nova faceta do direito constitucional, Carlos Bastide Horbach (2007) tece críticas afirmando que o pensamento do “neo-constitucionalismo” em conjunto da difusão da teoria de Peter Häberle da sociedade aberta dos intérpretes da Constituição, aliada à natureza analítica e indeterminada de muitos preceitos da CF/88, restaria por estabelecer uma

Constituição que “dispõe sobre tudo e tudo pode ser qualquer coisa, segundo o critério de qualquer um”.

Nessa linha, Horbach (2007) trabalha a noção de “inconstitucionalidade como conceito emocional”, postulando que o Poder Judiciário, quando influenciado pelos mecanismos hermenêuticos do neo-constitucionalismo, resta por causar uma subversão na aplicação da lei. Como forma de ilustrar, o autor menciona que o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul considerou a lei do inquilinato como inconstitucional sob o fundamento de ferir o princípio da dignidade da pessoa humana quando autoriza o despejo de uma mãe com o filho paraplégico. Em outro exemplo, o autor ressalta que o TJRS decidiu, em nome da dignidade da pessoa humana, de forma contrário sobre o corte de energia elétrica em razão de falta de pagamento. Dessa forma, Horbach conclui que a interpretação sob o prisma do neoconstitucionalismo resta por transformar o direito constitucional na expressão emocional do intérprete.

No âmbito do direito ao esquecimento, o uso de princípios constitucionais como a dignidade da pessoa humana no art 1º, inciso III,¹² serve para balizar sua existência no ordenamento jurídico. Maria Helena Diniz (2017, p.13) leciona:

O direito a ser esquecido é um direito da personalidade e é um direito fundamental pautado na dignidade da pessoa humana. Com a inclusão do princípio do respeito à dignidade da pessoa humana no texto constitucional (art. 1º, III), houve a constitucionalização do direito da personalidade. Na verdade, os direitos da personalidade constituem o conteúdo do princípio do respeito à dignidade do ser humano, conseqüentemente, a dignidade da pessoa humana e a ideia de direitos fundamentais, ante a eficácia social da Carta Magna, aplicam-se ao direito a ser esquecido, que é um direito da personalidade.

Ingo Sarlet (2015) faz coro ao pensamento da civilista, pontuando que o direito ao esquecimento existe como direito implícito, surgindo como direito fundamental e humano na proteção à vida privada, imagem e honra. Assim, não é um novo direito, e sim uma nova manifestação de nuances já consagradas.

Em que pese o reconhecimento do direito ao esquecimento na VI Jornada de Direito Civil e nos precedentes já abordados do Superior Tribunal de Justiça impende destacar críticas de juristas ao instituto. Sergio Branco (2017) critica, primeiramente, a nomenclatura “direito ao esquecimento”, afirmando que ainda não é possível tratá-lo como direito autônomo ou apenas

¹² Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. (BRASIL, 1988)

um aspecto do direito à privacidade. Ademais, o autor leciona que não se trata de esquecimento e sim de um pleito para bloquear o acesso a determinada informação.

O autor afirma ainda que o esquecimento não pode ser feito com uma imposição, fazendo menção ao fenômeno chamado “Efeito Streisand”, nomeado em razão da tentativa da atriz estadunidense Barbra Streisand de remover uma foto de sua casa de um site por motivos de privacidade em 2003, situação que resultou no aumento consideravelmente o número de visitas no referido site. (BRANCO, 2017)

André Brandão Nery Costa (2013) demonstra preocupações sobre o tema advertindo sobre a possibilidade de revisionismo histórico ou ocasionar a perda da memória como resultado da aplicação do direito ao esquecimento. O autor afirma que alguns episódios são impossíveis de serem esquecidos, uma vez que fazem parte da identidade de um indivíduo. Assim, o autor propõe que se deve “controlar como tais informações são organizadas e o contexto em que disponibilizadas, sem que isso implique alteração da história.” (COSTA, 2013)

Insta retomar, assim, à análise de cada caso em concreto. A adequação de cada direito em choque com outro não pode ser pautada por mero formalismo, sendo de extrema pertinência a consideração sobre, nas palavras de Marin (2012, p.118), “a possibilidade hermenêutica em que a gênese e a função social do bem jurídico são conferidas pela Constituição”. Ou seja, a fixação de tais princípios tem como principal função o afastamento da sobreposição de um direito sobre o outro, embora tal ocorrência seja fatal para qualquer ordem constitucional.

Marín (2012, p.119) condensa o pensamento apontando que:

O Direito não deve ser compreendido como um conjunto de normas com sentidos ensimesmados (latentes) e pré-constituídos. Não possui a norma um sentido em si mesmo. O que se dá em um contexto de uma situação interpretativa é uma atribuição de sentido, a partir da pré-compreensão do hermeneuta, pois a lei não traz de forma ínsita um sentido que possa ser extraído dela.

Insta concluir, portanto, que a colisão entre direitos fundamentais e sua resolução se relaciona diretamente com o ordenamento jurídico no qual esses se encontram. A perspectiva do conflito a partir de um sistema será decisiva para a sobreposição de um direito sobre o outro, ou seja, não se busca a valoração dos princípios como um sendo melhor que o outro, e sim a aplicação do que atenda melhor o que é pedido no caso em questão, compondo, ao mesmo tempo de forma harmoniosa, o arranjo prático do direito. (FERNANDES, 2017)

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do que fora exposto, impende-se que as revoluções nos meios de comunicação facilitaram a difusão de conhecimento e informação. Primeiro com o advento dos jornais e periódicos, posteriormente com o rádio e a televisão e, atualmente, com a internet e a rede mundial de computadores.

É evidente que a chamada sociedade de informação elevou a liberdade de expressão e o acesso à informação a uma nova escala. Esses avanços, porém, não foram obtidos sem que houvesse um ônus à privacidade e à intimidade do indivíduo, de tal forma que conceitos como memória e esquecimento passaram a possuir novos significados.

No paradigma de armazenamento de dados em face da autodeterminação do indivíduo, o direito ao esquecimento se demonstra um tema de extrema relevância uma vez que, embora não seja possível modificar fatos passados, surge a necessidade do sujeito ao menos controlar a exposição de referidos fatos.

Destaca-se, assim, a análise realizada sobre os direitos fundamentais sensíveis ao direito ao esquecimento, como a privacidade e a liberdade de expressão, sob a ótica da ponderação em face do caso concreto. Além disto, também foi feito o estudo sob o prisma do direito comparado, peça de fundamental importância tendo em vista que o direito estrangeiro serviu de base para a aplicação do direito ao esquecimento no Brasil.

Firmando-se no ordenamento através do Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil e consagrando-se nos precedentes do Superior Tribunal de Justiça explorados ao longo deste trabalho, o direito ao esquecimento já pode ser considerado um novo direito da personalidade, ainda que implícito, balizando-se pelo princípio da dignidade da pessoa humana.

Nos Recursos Especiais analisados neste texto, observa-se que o STJ vem acertando no que diz respeito à aplicação do direito ao esquecimento, uma vez que aplica uma série de critérios, como a contemporaneidade, utilidade e interesse sobre a informação, além de trazer sempre a análise para o caso concreto, não havendo assim uma aplicação automática do instituto.

Nesse ponto, destaca-se que, além de sensível em seu núcleo, o esquecimento em si é polêmico. No âmbito do Resp. 1.434.498/SP abordado no último capítulo, por exemplo, a Ministra Nancy Andri ghi proferiu voto que, potencialmente, impediria torturados de serem reconhecidos como tais em razão de uma interpretação questionável da Lei da Anistia. Acertadamente, o voto foi superado pelo restante da turma, sendo celebrado o direito à memória neste caso.

Levando em consideração cenários desse tipo, faz-se coro à advertência de Nery Costa, sobre a impossibilidade de esquecimento de alguns fatos, em razão de sua relevância histórica, bem como a sua relação com a identidade de uma coletividade. No caso do Brasil, país que passou por um sangrento regime militar entre 1964 e 1985, qualquer aplicação do direito ao esquecimento em referência aos acontecimentos desse período representaria violação flagrante ao direito à informação e à liberdade de pensamento. Ademais, ainda em referência à ditadura militar brasileira, teme-se que a defesa exacerbada do direito à privacidade culmine em uma volta aos tempos de censura.

Ante todo o exposto, o presente trabalho objetivou tratar do direito ao esquecimento e o seu escopo perante o entendimento do STJ através de uma análise crítica do tema, levando em consideração sua ressonância para as outras searas da vida humana moderna.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Trad. Virgílio A. da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- ALMEIDA, Daniel Blume Pereira de. **Direito ao esquecimento**: uma Investigação sobre os Sistemas Jurídicos Português e Brasileiro. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2017/11/art20171121-08.pdf>. Acesso em: 15 out. 2019.
- AMORIM, Letícia Balsamão. A distinção entre regras e princípios segundo Robert Alexy: Esboços e críticas. **Revista de Informação Legislativa**. Brasília a. 42, nº 165, jan/mar. 2005. p. 123-134, 2005.
- BARBAS, Samantha. The Sidis Case and the Origins of Modern Privacy Law. **Colum. JL & Arts**, v. 36, p. 21, 2012. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2151880. Acesso em: 5 out. 2019.
- BARBOSA, Denis Borges. **The use of Government processes for anticompetitive purposes in the Intellectual Property field**: a legal assessment. 2011. Disponível em: http://denisbarbosa.addr.com/arquivos/200/concorrenca/use_government_processes.pdf. Acesso em: 4 set. 2019.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2018
- BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Bol. Fac. Direito U. Coimbra**, v. 81, p. 233-289, 2005. Disponível em: http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2017/09/neconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf. Acesso em: 25 ago. 2019.
- BEZERRA JÚNIOR, Luis Martius Holanda. **Direito ao esquecimento**: a justa medida entre a liberdade informativa e os direitos de personalidade. São Paulo: Saraiva, 2018.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código penal comentado**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BONAVIDES, Paulo. Jurisdição constitucional e legitimidade (algumas observações sobre o Brasil). **Estudos avançados**, v. 18, n. 51, p. 127-150, 2004. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142004000200007&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 26 out 2019
- BRANCO, Sérgio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2017.
- BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.334.097/RJ**. Quarta Turma. Relator: Luis Felipe Salomão. Recorrente: Globo Comunicações e Participações S/A. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Brasília, 28 de maio de 2013. Disponível em www.stj.jus.br. Acesso em: 07 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.335.097/RJ**. Quarta Turma. Relator: Luís Felipe Salomão. Recorrente: Nelson Curi e outros. Recorrido: Globo Comunicações e Participações S/A, 28 de maio de 2013. Disponível em www.stj.jus.br. Acesso em: 07 out. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.316.921/RJ**. Caso Xuxa vs. Google Search: Ministra Nancy Andrighi. 26 de junho de 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1161904&sReg=201103079096&sData=20120629&formato=PDF. Acesso em: 20 mar. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1.434.498/SP**. Terceira Turma. Relator: Luís Felipe Salomão. Recorrente: Carlos Alberto Brilhante Ustra. Recorrido: Cesar Augusto Teles e outros, 7 de janeiro de 2014. Disponível em www.stj.jus.br. Acesso em: 07 out. 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.965, DE 23 DE ABRIL DE 2014**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 02 out. 2019.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Organização de Alexandre de Moraes. 16.ed. São Paulo: Atlas, 2000.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em: 13 set. 2019.

BRASIL. **Lei nº 12.414, de 9 de junho de 2011**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12414.htm. Acesso em: 13 set. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 11 out. 2019.

BRASIL. Poder Judiciário. Conselho Federal de Justiça. **Enunciado n. 531**. VI Jornada de Direito Civil, 2013. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 08 set. 2019.

BRASIL. **Proposta de Emenda à Constituição n. 17 de 2019**. Disponível em: <https://www.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/matéria/135594>. Acesso em: 13 set. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 595.600**. Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Santa Catarina, 13 de setembro de 2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19398367/recurso-especial-resp-595600-sc-2003-0177033-2/inteiro-teor-19398368>. Acesso em: 08 set. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 550**: A utilização de escore de crédito, método estatístico de avaliação de risco que não constitui banco de dados, dispensa o consentimento do consumidor, que terá o direito de solicitar esclarecimentos sobre as informações pessoais valoradas e as fontes dos dados considerados no respectivo cálculo. 2015. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=\(sumula%20adj1%20%20550\).sub](https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%20550).sub). Acesso em: 25 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade 2.859/DF**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=310576360&ext=.pdf>. Acesso em: 10 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Boletim de Jurisprudência Internacional: Direito ao Esquecimento**. 5. ed. 2018. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaBoletim/anexo/BJI5DIREITOAOSQUECIMENTO.pdf>. Acesso em: 20 out. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário com Agravo 652.777**. Rel. Min. Teori Zavascki, São Paulo, 01 de julho de 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=307135406&tipoApp=.pdf>. Acesso em: 21 set. 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Tema 786**: Aplicabilidade do direito ao esquecimento na esfera civil quando for invocado pela própria vítima ou pelos seus familiares. Disponível em <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4623869&numeroProcesso=833248&classeProcesso=ARE&numeroTema=786>. Acesso em: 06 out. 2019.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

CARDOSO, Gustavo Vitorino. O Direito comparado na jurisdição constitucional. **Revista Direito GV**, v. 6, n. 2, p. 469-492, 2010. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/24130>. Acesso em: 05 set. 2019.

CARTER, Edward L. Carter. Argentina's Right to be Forgotten. **Emory Int'l L. Rev.**, v. 27, p. 23, 2013. Disponível em: <http://law.emory.edu/eilr/content/volume-27/issue-1/recent-developments/argentinas-right-to-be-forgotten.html>. Acesso em: 06 out. 2019.

COMPARATO, Fabio Konder. **Fundamentos dos Direitos Humanos**. São Paulo: LTR, 1998. Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/a_pdf/comparato_fundamentos_dh.pdf. Acesso em: 06 out. 2019.

COSTA, André Brandão Nery. **Direito ao esquecimento na “internet”**: a Scarlet letter digital. São Paulo: Atlas, 2013. Disponível em: https://www.academia.edu/39822419/Direito_ao_esquecimento_na_internet_a_scarlet_letter_digital. Acesso em: 01 out. 2019.

CRAVEIRO, Renato de Souza Marques. **O direito à honra post mortem e sua tutela**. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

DANTAS, Rafael Levino; DANTAS, Diogo Caldas Leonardo. Teoria dos princípios e ponderação em Robert Alexy: posicionamentos na doutrina brasileira. **Revista de Direito Público**, v. 9, n. 51, maio-jun. 2013, p. 108-130, 2013.

DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria geral dos direitos fundamentais**. 5. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014.

DINIZ, Maria Helena. Uma visão constitucional e civil do novo paradigma da privacidade: o direito a ser esquecido. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, vol. 13, n. 2, p. 7-25, Mai.-Ago. 2017. Disponível em: <https://seer.imed.edu.br/index.php/revistadedireito/article/view/1670/1185>. Acesso em: 03 out. 2019.

EBC. **Saiba quem é o coronel Ustra, homenageado por Bolsonaro em votação do impeachment**. 2016. Disponível em: <http://www.ebc.com.br/noticias/2016/04/saiba-quem-e-o-coronel-ustra-homenageado-pelo-deputado-jair-bolsonaro-em-votacao-do>. Acesso em 05 out. 2019.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. **Corte de Apelação do Quarto Distrito do Estado da Califórnia**, Apelação, Apelante: Gabrielle Darley Melvin, Apelada: Dorothy Davenport Reid, Relator John Bernard Marks, 28 de fevereiro de 1931. Disponível em <https://casetext.com/case/melvin-v-reid>. Acesso em 23 abr. 2018

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. rev. atual e ampl. Salvador: JusPODIVM, 2017.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. **Revista da Faculdade de Direito**. São Paulo, v. 88, p. 439-459, 1993.

G1. Tribunal decide Google só precisa aplica ‘direito ao esquecimento’ na Europa. **g1.globo.com**, 24 set. 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/tecnologia/noticia/2019/09/24/tribunal-decide-que-google-so-precisa-aplicar-direito-ao-esquecimento-na-europa.ghtml>. Acesso em: 06 out. 2019.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2017.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

GONÇALVES, Victor Hugo Pereira. **Marco civil da internet comentado**. São Paulo: Atlas, 2017.

HORBACH, Carlos Bastide. A nova roupa do direito constitucional: neo-constitucionalismo, pós-positivismo e outros modismos. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 859, p. 81-91, mai. 2007.

JERÓNIMO, Patrícia. **Lições de direito comparado**. Braga: ELSA UMinho, 2015. Disponível em: <https://repositorium.sdum.uminho.pt/handle/1822/53976>. Acesso em 13 nov. 2018.

JUBB, Nathan. **Chinese Have No Right To Be Forgotten, Court Rules**. 2016. Disponível em: <http://www.sixthtone.com/news/814/chinese-have-no-right-be-forgotten-court-rules>. Acesso em: 24 abr. 2018.

LYTVYNENKO, Anatoliy. The role of sidis v. Fr publishing co. Case in the formation of right to be forgotten. **Teisé**, v. 105, p. 188-211, 2017. Disponível em: <https://www.research>

gate./publication/321809310_THE_ROLE_OF_SIDIS_V_F-R_PUBLISHING_CO_CASE_I_N_THE_FORMATION_OF_RIGHT_TO_BE_FORGOTTEN. Acesso em: 11 out. 2019.

MARIN, Jeferson Dytz. Hermenêutica Constitucional e Realização dos Direitos Fundamentais: o afastamento das arbitrariedades semânticas na atribuição de sentido. **Sequência (Florianópolis)**, n. 65, p. 103-123, 2012. Disponível em http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2177-70552012000200006&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 06 ago. 2019.

MARMELSTEIN, George. **Curso de direitos fundamentais**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2014

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. Os direitos fundamentais e seus múltiplos significados na ordem constitucional. **Anuário iberoamericano de justiça constitucional**, n. 8, p. 131-142, 2004. Disponível em: <http://staticsp.atualidadesdodireito.com.br/marcelonovelino/files/2012/04/Direitos-fundamentaisM%C3%BAltiplos-significados-GILMAR-MENDES.pdf> pdf. Acesso em: 06 set. 2019.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 34. Ed. São Paulo: Atlas, 2018.

MORAES, Maria Celina Bodin de. A caminho de um direito civil constitucional. **Revista de direito civil**, v. 65, p. 21-32, 1993. Disponível em: <http://www.olibat.com.br/documentos/Direito%20Civil%20Constitucional%20Maria%20Celina.pdf>. Acesso em: 20 out. 2019.

NEVES, Marcelo. (NÃO) SOLUCIONANDO PROBLEMAS CONSTITUCIONAIS: transconstitucionalismo além de colisões. **Lua Nova**, n. 93, p. 201-232, 2014. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/673/67335779008.pdf>. Acesso em: 05 set. 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de execução penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

OLIVEIRA, Nara Fonseca de Santa Cruz. **Direito ao esquecimento e liberdade de expressão**: posicionamento do STJ nos casos “Chacina na Candelária” e “Aída Curi”. 88 f. 2017. Disponível em: <http://tede2.unicap.br:8080/handle/tede/971>. Acesso em: 10 out. 2019.

OVÍDIO, Francisco. Aspectos do direito comparado. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 79, p. 161-180, 1984.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Direito Comparado e seu estudo. **Revista da Faculdade de Direito de Minas Gerais**, 1954. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/889/832>. Acesso em: 01 out. 2019.

RODAS, Sérgio. **Guinada constitucional**: "Em nome da liberdade individual, Direito Civil pré-88 deu salvo-conduto a abusos". 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mar-17/entrevista-gustavo-tepedino-advogado-professor-uerj>. Acesso em: 05 de out. 2019.

SANTOS, Fernanda Freire dos. **Direito ao esquecimento**: as colisões entre liberdades comunicativas e direitos fundamentais da personalidade. 277 f. Dissertação (Mestrado em

Direito) - Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2017.

SARLET, Ingo W.; In: CANOTILHO, J.J. Gomes et al. **Comentários à constituição do Brasil**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria dos direitos fundamentais na teoria constitucional. 12. ed., rev., atual e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Tema da moda, direito ao esquecimento é anterior à internet**. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mai-22/direitos-fundamentais-tema-moda-direito-esquecimento-anterior-internet>. Acesso em: 06 out. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; FERREIRA NETO, Arthur M. **O direito ao “esquecimento” na sociedade da informação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2018b.

SARMENTO, Daniel; In: CANOTILHO, J.J. Gomes et al. (Ed.). **Comentários à constituição do Brasil**. Saraiva, 2018a.

SILVA, Alexandre Antonio Bruno da; MACIEL, Marlea Nobre Costa. Direito ao esquecimento: na sociedade informacional há espaço para o epílogo da máquina de tortura kafkiana?. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 7, n. 3, p. 453-482, 2018.

SILVA, Virgílio Afonso da. O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais. **Revista de Direito do Estado**, Rio de Janeiro, ano 1, n. 4, p.29, 2006.

SOUSA, Arnaldo Vieira. Lei da Anistia: o direito entre a memória e o esquecimento. **Cadernos UNDB**, São Luís, v. 4, jan/dez., 2014. Disponível em: http://www.undb.edu.br/publicacoes/arquivos/4_-_lei_da_anistia.pdf. Acesso em: 05 set. 2019.

STEINMETZ, Wilson; In: CANOTILHO, J.J. Gomes et al. (Ed.). **Comentários à constituição do Brasil**. Saraiva, 2018.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional**. 5.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

TARTUCE, Flávio; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito do consumidor**: direito material e processual. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: MÉTODO, 2017.

TEMER, Michel. **Elementos do Direito Constitucional**. 22. ed. 2008. Disponível em: https://elitedaxerox.files.wordpress.com/2008/08/michel_temer_elementos_de_direito_constit.pdf. Acesso em: 06 out. 2019.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. vol. 3. 51. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

UNIÃO EUROPEIA. Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados). **Jornal Oficial da União Europeia**, v. 3, p. 1-88, 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A32016R0679>. Acesso em: 02 out. 2019.

VOLOKH, Eugene. N.Y. bill would require people to remove ‘inaccurate,’ ‘irrelevant,’ ‘inadequate’ or ‘excessive’ statements about others. **Washington Post**, 2017. Disponível em: <https://www.washingtonpost.com/news/volokh-conspiracy/wp/2017/03/15/n-y-bill-would-require-people-to-remove-inaccurate-irrelevant-inadequate-or-excessive-statements-about-others>. Acesso em: 11 out. 2019.